# كتاب التَّدْبِير

ومعنى التَّدْبِيرِ : تَعْلِيقُ عِتْقِ عَبْدِه بمَوْتِه . والوَفاةُ دُبُرُ الحياةِ ، يقال : دابَرَ الرَّجُلُ يُدابِرُ مُدابَرَةً . إذا ماتَ ، فسُمِّيَ العِتْقُ بعدَ الموتِ تَدْبِيرًا ؛ لأنَّه إعْتاقٌ[1] فى دُبُرِ الحياةِ . والأصْلُ فيه السُّنَّةُ والإِجْماعُ ؛ أمَّا السُّنَّةُ ، فما رَوَى جابرٌ ، أنَّ رجلًا أعْتَقَ مملوكًا له عن دُبُرٍ منه[2] ، فاحْتاجَ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ يَشْتَرِيهِ[3] مِنِّى ؟ » . فباعَه من نُعَيْمِ بنِ عبدِ اللهِ بثَمانِمائةِ دِرْهَمٍ ، فدَفَعَها إليه . وقال : « أنْتَ أحْوَجُ مِنْهُ » . مُتَّفَقٌ عليه[4] . وأمَّا الإِجْماعُ ، فقال ابنُ المُنْذِرِ : أجْمَعَ كلُّ مَنْ أحْفَظُ عنه من أهلِ العلمِ ، على أنَّ مَنْ دَبَّرَ عَبْدَه أو أمَتَه ، ولم يَرْجِعْ عن ذلك حتى ماتَ ، والمُدَبَّرُ يَخْرُجُ من ثُلُثِ مالِه ، بعدَ قَضاءِ دَيْنٍ إن كان عليه ، وإنفاذِ وَصاياهُ إن كان وَصَّى ، وكان السَّيِّدُ بالِغًا جائِزَ الأمرِ ، أنَّ الحُرِّيَّةَ تَجِبُ له أو لها .

**١٩٦٧ ــ** مسألة ؛ قال : ( **وَإذَا قَالَ لِعَبْدِهِ أوْ أمَتِهِ : أنْتَ مُدَبَّرٌ ، أوْ قَدْ دَبَّرْتُكَ ،**

---

(١) فى الأصل : « عتاق » .

(٢) سقط من : ب .

(٣) فى الأصل : « يشريه » .

(٤) أخرجه البخارى ، فى : باب بيع المزايدة ، من كتاب البيوع ، وفى : باب من باع مال المفلس ... ، من كتاب الاستقراض ، وفى : باب عتق المدبر ... ، من كتاب الكفارات ، وفى : باب إذا أكره حتى وهب ... ، من كتاب الإكراه . صحيح البخارى ٣/ ٩١ ، ١٥٦ ، ٨/ ١٨١ ، ١٨٢ ، ٩/ ٢٧ . ومسلم ، فى : باب الابتداء فى النفقة بالنفس ... ، من كتاب الزكاة ، وفى : باب جواز بيع المدبر ، من كتاب الأيمان . صحيح مسلم ٢/ ٦٩٢ ، ٦٩٣ ، ٣/ ١٢٨٩ .

كما أخرجه أبو داود ، فى : باب فى بيع المدبر ، من كتاب العتق . سنن أبى داود ٢/ ٣٥٢ . والترمذى ، فى : باب ما جاء فى بيع المدبر ، من أبواب البيوع . عارضة الأحوذى ٥/ ٢٢٥ . والنسائى ، فى : باب بيع المدبر ، من كتاب البيوع . المجتبى ٧/ ٢٦٧ . والإمام أحمد ، فى : المسند ٣/ ٣٠٥ ، ٣٠٨ ، ٣٦٩ . وانظر ما تقدم تخريجه ، فى : ٩/ ١٢٤ .

**أَوْ أنتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِى . فَقَدْ صَارَ مُدَبَّرًا )**

وجملةُ ذلك أنَّه إذا عَلَّقَ صَرِيحَ العِتْقِ بالموتِ ، فقال : أنتَ حُرٌّ ، أو مُحَرَّرٌ ، أو عَتِيقٌ ، أو مُعْتَقٌ ، بعدَ مَوْتِى[1] . صار مُدَبَّرًا . بلا خِلافٍ نَعْلَمُه . فأمَّا إن قال : أنتَ مُدَبَّرٌ ، أو قد دَبَّرْتُكَ . فإنَّه يَصِيرُ[2] مُدَبَّرًا بنفسِ اللَّفْظِ ، من غيرِ افْتِقارٍ إلى نِيَّةٍ . وهذا مَنْصوصُ الشَّافعىِّ . وقال بعضُ أصْحابِه : فيه قولٌ آخَرُ ، أنَّه ليس بصَرِيحٍ فى التَّدْبِيرِ ، ويَفْتَقِرُ إلى النِّيَّةِ ؛ لأنَّهما لَفْظانِ لم يَكْثُرِ اسْتِعْمالُهما ، فافْتَقَرَ إلى النِّيَّةِ ، كالكِنَاياتِ . ولَنا ، أنَّهما لَفْظانِ وُضِعَا لهذا العَقْدِ ، فلم يَفْتَقِرْ إلى النِّيَّةِ ، كالبَيْعِ ، ويُفارِقُ الكِناياتِ ؛ فإنَّها غيرُ مَوْضُوعةٍ له ، ويُشارِكُها فيه غيرُها ، فافْتَقَرتْ إلى النِّيَّةِ للتَّعْيِينِ ، ويَرْجُحُ أحَدُ المُحْتمِلَيْنِ ، بخِلافِ المَوْضوعِ .

**فصل** : ويَعْتِقُ المُدَبَّرُ بعدَ الموتِ من ثُلُثِ المالِ . فى قولِ أكثرِ أهلِ العلمِ ، يُرْوَى ذلك عن علىٍّ ، وابنِ عمرَ[3] . وبه قال شُرَيْحٌ ، وابنُ سِيرِينَ ، والحسنُ ، وسعيدُ بن المُسَيَّبِ ، وعمرُ بن عبدِ العزيز ، ومَكْحولٌ ، والزُّهْرِىُّ ، وقَتادةُ ، وحَمَّادٌ ، ومالكٌ ، وأهلُ المدينةِ ، والثَّوْرِىُّ ، وأهلُ العراقِ ، والشَّافعىُّ ، وإسْحاقُ ، وأبو ثَوْرٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . ورُوِىَ
عن ابنِ مسعودٍ[4] ، ومَسْروقٍ ، ومُجاهِدٍ ، والنَّخَعِىِّ ، وسعيدِ بن جُبَيْرٍ / ، أنَّه يَعْتِقُ من ١١/١٩٣و
رأسِ المالِ ؛ لأنَّه عِتْقٌ فيَنْفُذُ[5] من رأسِ المالِ ، كالعِتْقِ فى الصِّحَّةِ ، وعِتْقِ أُمِّ الوَلَدِ . ولَنا ، أنَّه تَبَرُّعٌ بعدَ الموتِ ، فكان من الثُّلُثِ ، كالوَصِيَّةِ ، ويُفارِقُ العِتْقَ فى الصِّحَّةِ ، فإنَّه لم يَتَعَلَّقْ به حَقُّ غيرِ المُعْتِقِ ، فيَنْفُذُ[5] فى الجميعِ ، كالهِبَةِ المُنْجَزَةِ . وقد نَقَلَ حَنْبَلٌ عن أحمدَ ، أنَّه يَعْتِقُ من رأسِ المالِ . وليس عليها عَمَلٌ ، قال أبو بكرٍ : هذا قولٌ قديمٌ ، رَجَعَ عنه أحمدُ إلى ما نَقَلَه الجماعةُ .

**فصل** : وإن اجْتَمَعَ العِتْقُ فى المَرَضِ والتَّدْبِيرُ ، قُدِّمَ العِتْقُ ؛ لأنَّه أسْبَقُ . وإن اجْتَمَعَ

---

(١) فى الأصل : « الموت » .

(٢) بعد هذا فى الأصل : « به » .

(٣) أخرجه البيهقى ، فى : باب المدبر من الثلث ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ١٠/ ٣١٤ .

(٤) أخرجه سعيد بن منصور ، فى : باب فى المدبر ، من كتاب الفرائض . السنن ١/ ١٣٢ .

(٥) فى الأصل ، ا : « فنفذ » .

التَّدْبيرُ والوَصِيَّةُ بالعِتْقِ ، تَساوَيا ؛ لأَنَّهما جميعًا عِتْقٌ بعدَ المَوْتِ . ويَحْتَمِلُ أن يُقَدَّمَ التَّدْبيرُ ؛ لأَنَّ الحُرِّيَّةَ تقَعُ فيه عندَ المَوْتِ ، والوَصِيَّةُ تَقِفُ على الإِعْتاقِ بعدَه .

**فصل** : ويجوزُ التَّدْبيرُ مُطْلَقًا ومُقَيَّدًا ؛ فالمُطْلَقُ تَعْليقُ العِتْقِ بالمَوْتِ من غيرِ شَرْطٍ آخَرَ ، كقولِه : أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى . والمُقَيَّدُ ضَرْبانِ ؛ أحدُهما ، خاصٌّ ، نحو أن يقولَ : إن مِتُّ من مَرَضِى هذا ، أو سَفَرِى هذا ، أو فى بَلَدِى هذا ، أو عامِى هذا ، فأنتَ حُرٌّ . فهذا جائزٌ على ما قال ، إن ماتَ على الصِّفَةِ التى شَرَطَها عَتَقَ العبدُ ، وإلَّا لم يَعْتِقْ . وقال مُهَنَّا : سألتُ أحمدَ عن مَن قال لعبدِه : أنتَ(٦) مُدَبَّرٌ اليومَ ؟ قال : يكون مُدَبَّرًا ذلك اليومَ ، فإن ماتَ ذلك اليومَ ، صار حُرًّا . يعنى إذا ماتَ المَوْلَى . والضربُ الثانى ، أن يُعَلِّقَ التَّدْبيرَ على صِفَةٍ ، مثل أن يقولَ : إن دَخَلْتَ الدارَ ، أو إن قَدِمَ زَيْدٌ ، أو إن شَفَى اللهُ مَريضِى ، فأنتَ(٦) مُدَبَّرٌ ، أو فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى . فهذا لا يَصِيرُ مُدَبَّرًا فى الحالِ ؛ لأنَّه عَلَّقَ التَّدْبيرَ على شَرْطٍ ، فإذا وُجِدَ ، صار مُدَبَّرًا ، وعَتَقَ بمَوْتِ سَيِّدِه ، وإن لم يُوجَدِ الشَّرْطُ فى حياةِ السَّيِّدِ ، ووُجِدَ بعدَ مَوْتِه ، لم يَعْتِقْ ؛ لأنَّ إطْلاقَ الشَّرْطِ(٧) يَقْتَضِى وُجُودَه فى الحياةِ ، بدليلِ ما لو(٨) عَلَّقَ عليه عِتْقًا مُنْجَزًا ، فقال : إذا دخلْتَ الدَّارَ ، فأنتَ حُرٌّ . فدَخَلَها بعدَ مَوْتِه ، لم يَعْتِقْ ، وكما(٩) لو قال لوَكِيلِه : بِعْ عَبْدِى . فماتَ المُوَكِّلُ قبلَ بَيْعِه ، بَطَلَتْ وَكالَتُه . ولأنَّ المُدَبَّرَ مَن عُلِّقَ عِتْقُه بالموتِ / ، وهذا قبلَ المَوْتِ لم يكُنْ مُدَبَّرًا ، وبعدَ الموتِ لا يُمْكِنُ حُدوثُ التَّدْبيرِ . وإن قال : إن دخلْتَ الدَّارَ بعدَ مَوْتِى ، فأنتَ حُرٌّ . ١١/١٩٣ظ فذَكَرَ أبو الخَطَّابِ فيها رِوايَتَيْنِ ؛ إحْداهما ، لا يَعْتِقُ . وهو قياسُ المَنْصوصِ عنه ، فى قولِه : أنتَ حُرٌّ بعدَ موتِى بيَوْمٍ أو شهرٍ . فإنَّه قال : لا يَعْتِقُ ؛ لأنَّه عَلَّقَ العِتْقَ بصِفَةٍ تُوجَدُ فى مِلْكِ غيرِه ، فلم يَعْتِقْ ، كما لو قال : إنْ دخلْتَ الدَّارَ بعدَ بَيْعِى إيَّاكَ ، فأنتَ حُرٌّ . ولأنَّه إعْتاقٌ له بعدَ قَرارِ مِلْكِ غيرِه عليه ، (١٠) فلم يَعْتِقْ (١٠) ، كالمُنْجَزِ . والثانيةُ ، يَعْتِقْ . وهو

---

(٦) فى م زيادة : « حر » .

(٧) فى ب ، م زيادة : « فى حياة السيد » .

(٨) فى م زيادة : « لم » .

(٩) فى الأصل : « كما » .

(١٠ – ١٠) سقط من : الأصل .

الذى ذكره القاضى . وهو مذهبُ الشَّافِعِىِّ ؛ لأنَّه صَرَّحَ[11] بذلك ، فحُمِلَ عليه ، كما لو وَصَّى بإعْتاقِه ، وكما لو وَصَّى بِبَيْعِ سِلْعةٍ ويُتَصَدَّقُ بثَمَنِها ، ويُفارِقُ التَّصرُّفَ بعدَ البَيْعِ ؛ فإنَّ اللهَ تعالى جَعَلَ للإِنْسانِ التَّصرُّفَ بعدَ مَوْتِه فى ثُلثِه ، بخِلافِ ما بعدَ البَيْعِ . والأوَّلُ أصَحُّ ، إن شاءَ اللهُ تعالى . ويُفارِقُ الوَصِيَّةَ[12] بالعِتقِ وبَيْعَ السِّلْعةِ ؛ لأنَّ المِلْكَ لا يَسْتَقِرُّ للوَرَثَةِ فيه ، ولا يَمْلِكُونَ التَّصرُّفَ فيه ، بخِلافِ مسألَتِنا . وقولُهم : جَعَلَ[13] له التَّصرُّفَ فى ثُلثِه . قُلْنا : إنَّما يتَصرَّفُ فيه تَصرُّفًا يَثْبُتُ عَقِيبَ مَوْتِه ، ويَمْنَعُ انْتِقالَه إلى الوارِثِ ، وإن ثَبَتَ للوارِثِ ، فهو ثُبوتٌ غيرُ مُسْتَقِرٍّ ، وقد قيل : يكونُ مُراعًى ، فإذا قبلَ المُوصَى له ، تَبَيَّنَّا أنَّ المِلْكَ كان له مِن حينِ الموتِ ، وإن لم يَقْبَلْ ، تَبَيَّنَّا أنَّه كان للوارِثِ . فعلى قَوْلِنا : لا يَعْتِقُ بالدُّخولِ بعدَ الموتِ . للوارِثِ التَّصرُّفُ فيه كيف شاءَ ، ومَنْ صَحَّحَ هذا الشَّرْطَ ، احْتَمَلَ أن يَمْنَعَ الوارثَ مِن التَّصرُّفِ فى رَقَبَتِه ؛ لأنَّه يَسْتَحِقُّ العِتقَ ، فأشْبَهَ المُوصَى بعِتْقِه . واحْتَمَلَ أن لا يَمْنَعَه ؛ لأنَّه عَلَّقَ عِتْقَه على صِفَةٍ غيرِ الموتِ ، فلم يَمْنَعْ من التَّصرُّفِ فيه ، كما لو قال لعَبدِه : إنْ دخلْتَ الدَّارَ ، فأنتَ حرٌّ . فأمَّا كَسْبُه قبلَ عِتْقِه ، فهو للوارِثِ ؛ لأنَّ المِلْكَ فيه مُسْتَقِرٌّ قبلَ وُجُودِ الشَّرْطِ ، كما لو كان الوارِثُ هو الذى عَلَّقَ عِتْقَه .

**فصل** : فإن قال : أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتى بشَهْرٍ ، أو قال : بيَوْمٍ . فقال أحمدُ ، فى رِوايةِ مُهَنَّا : لا يَعْتِقُ ، ولا تَصِحُّ هذه / الصِّفَةُ . وقال أيضًا : سألتُ أحمدَ ، عن رجلٍ قال ١١/١٩٤و
لعبدِه : أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتى بشهرٍ ، بألْفِ دِرْهمٍ . فقال : هذا كلُّه لا يكونُ شيئًا بعدَ مَوْتِه . وهذا اخْتِيارُ أبى بكرٍ . وذكر القاضِيانِ ابنُ أبى موسى وأبو يَعْلَى فيها روايةً أُخرَى ، أنَّه يَعْتِقُ إذا وُجِدَتِ الصِّفَتانِ ؛ الموتُ ، ومُضِىُّ المُدَّةِ المذكورة . وبهذا قال الثَّوْرِىُّ ، وأبو يوسفَ ، وإسْحاقُ . ووَجْهُ الرِّوايتَيْنِ ما تقَدَّمَ . وقال أصْحابُ الرَّأْىِ : لا يَعْتِقُ حتى يَعْتِقَه الوارِثُ . وعلى قولِ مَنْ قال : يَعْتِقُ . يكونُ قبلَ الموتِ مِلْكًا للوارِثِ ، وكَسْبُه له ، كأُمِّ الوَلَدِ ، والمُدَبَّرِ فى حَياةِ السَّيِّدِ . وإن كان أمةً ، فولَدَتْ قبلَ وُجُودِ الصِّفَةِ ، فولَدُها

---

(١١) فى الأصل : « صريح » .

(١٢) سقط من : ا .

(١٣) فى م : « حصل » .

يَتْبَعُها فى التَّدْبيرِ ، ويَعْتِقُ بوُجُودِ الصِّفَةِ ، كما تَعْتِقُ هى .

**فصل** : إذا قال لعَبْدِه : إذا قرأْتَ القرآنَ ، فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى . فقَرَأَ القرآنَ جَمِيعَه ، صار مُدَبَّرًا ، وإن قرَأَ بعضَه ، لم يَصِرْ مُدَبَّرًا . وإن قال : إذا قرأتَ قُرْآنًا ، فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى ، فقرَأَ بعضَ القرآنِ ، صار مُدَبَّرًا ؛ لأنَّه فى الأُولَى عَرَّفَه بالألِفِ واللَّامِ المُقْتَضِيَةِ للاسْتِغْراقِ ، فعادَ إلى جَمِيعِه ، وهٰهُنا نَكَّرَه ، فاقْتَضَى بعضَه . فإن قيل : فقد قال اللهُ تعالى : ﴿ فَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ فَٱسْتَعِذْ بِٱللَّهِ مِنَ ٱلشَّيْطَٰنِ ٱلرَّجِيمِ ﴾[14] . وقال : ﴿ وَإِذَا قَرَأْتَ ٱلْقُرْءَانَ جَعَلْنَا بَيْنَكَ وَبَيْنَ ٱلَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِٱلْـَٔاخِرَةِ حِجَابًا مَّسْتُورًا ﴾[15] . ولم يُرِدْ جَمِيعَه . قُلْنا : قَضِيَّةُ اللَّفْظِ تَتناوُلُ جَمِيعَه ؛ لأنَّ الألِفَ واللَّامَ للاسْتِغْراقِ ، وإنَّما حُمِلَ على بعضِه بدَلِيلٍ ، فلا يُحْمَلُ على البعضِ فى غيرِ ذلك المَوْضعِ بغيرِ دليلٍ ، ولأنَّ قَرِينةَ الحالِ تَقْتَضِى قِراءةَ جَمِيعِه ؛ لأنَّ الظاهِرَ أنَّه [16] أراد تَرْغِيبَه فى قِراءةِ القرآنِ ، بتَعْلِيقِ[17] الحُرِّيَّةِ به ، أو مُجازاتِه[18] على قِراءَتِه بالحُرِّيَّةِ ، والظاهِرُ أنَّه [16] لا يُجازِى بهذا الأمرِ الكثيرِ[19] ، ولا يُرَغِّبُ به ، إلَّا فيما يَشُقُّ ، أمَّا قِراءةُ[20] آيةٍ أو آيَتَيْنِ فلا .

**فصل** : فإن قال لعبدِه : إن شِئْتَ ، فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى ، أو إذا شِئْتَ ، أو متى شِئْتَ ، /أو أىَّ وقتٍ شِئْتَ ، فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى . فهو تَدْبِيرٌ بصِفَةٍ ، فمتى شاءَ فى حَياةِ سَيِّدِه ، صار مُدَبَّرًا ، يَعْتِقُ بمَوْتِ سَيِّدِه ، كما لو قال : إن دخلْتَ الدَّارَ ، فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى . فدَخَلَها فى حياتِه . وإن مات السَّيِّدُ قبلَ مَشِيئَتِه ، بَطَلَتِ الصِّفَةُ ، كما لو مات فى المسألةِ الأُخْرَى قبلَ دُخُولِ الدَّارِ . وإن قال : متى شِئْتَ بعدَ مَوْتِى ، فأنتَ حُرٌّ ، أو أىَّ 11/194ظ

---

(14) سورة النحل 98 .

(15) سورة الإسراء 45 .

(16 – 16) سقط من : ب . نقل نظر .

(17) فى الأصل : « بتعلق » .

(18) فى ب ، م : « ومجازاته » .

(19) فى الأصل : « الكبير » .

(20) فى ب ، م : « قراءته » .

وقتٍ شئْتَ بعدَ مَوْتِى ، فأنتَ حرٌّ . فهذا تَعْلِيقٌ للعِتْقِ[٢١] على صِفَةٍ بعدَ الموتِ ، وقد ذكَرْنا أنَّه لا يَصِحُّ ، وأنَّ قولَ القاضِى صِحَّتُه ، فعلى قولِه ، يكونُ ذلك على التَّراخِى ، فمتى شاءَ بعدَ مَوْتِ سَيِّدِه ، عَتَقَ ، وما كان له من كَسْبٍ قبلَ مَشِيئَتِه ، فهو لوَرَثةِ سَيِّدِه ؛ لأنَّه عَبْدٌ قبلَ ذلك ، بخِلافِ المُوصَى به ، فإنَّ فى كَسْبِه قبلَ القَبُولِ وَجْهَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنَّه يكون للمُوصَى له ؛ لأنَّنا تَبَيَّنَّا أنَّه مَلَكَه مِن[٢٢] حينِ الموتِ ، وهلهُنا لا يَثْبُتُ المِلْكُ قبلَ المَشِيئةِ . وَجْهًا واحدًا ؛ لأنَّه عِتْقٌ مُعَلَّقٌ على شَرْطٍ ، فلا يَثْبُتُ العِتْقُ قبلَ الشَّرْطِ . وَجْهًا واحدًا . وذكَر القاضى فى قولِه : إذا شِئْتَ ، أو إن شِئْتَ ، فأنتَ حُرٌّ بعدَ مَوْتِى ، أنَّه على الفَوْرِ ، فإن شاءَ فى المَجْلِسِ صار مُدَبَّرًا ، وإن تراخَتِ الْمَشِيئةُ عن المجلسِ ، بَطَلَتْ ، ولم يَصِرْ مُدَبَّرًا بالْمَشِيئةِ بعدَه ، بِناءً على قولِه : اخْتارِى نَفْسَكِ . فإنَّ الاخْتيارَ يَقِفُ على المجلسِ ، وهذا فى مَعْناه . وإن قال : إن شِئْتَ بعدَ مَوْتِى ، أو إذا شِئْتَ بعدَ مَوْتِى ، فأنتَ حُرٌّ . كان على الفَوْرِ أيضا ، فمتى شاءَ عَقِيبَ مَوْتِ سَيِّدِه ، أو فى المجلسِ ، صار حُرًّا ، وإن تَراخَتْ مَشِيئَتُه عن المجلسِ ، لم تَثْبُتْ فيه حُرِّيَّةٌ . وقد ذكَرَ فى الطَّلاقِ ، أنَّه إذا قال : أنتِ طالِقٌ ، إن شئتِ ، وشاءَ أبُوكِ . فشاءَا معًا ، وقَعَ الطَّلاقُ ، سَواءٌ شاءَا على الفَوْرِ أو التَّراخِى ، أو شاءَ أحدُهما على الفَوْرِ ، والآخَرُ على التَّراخِى[٢٣] ، وهذا مثلُه ، فيُخَرَّجُ فى كلِّ مسألةٍ مثلُ[٢٢] ما ذُكِرَ[٢٤] فى الأُخْرَى .

**فصل** : إذا قال لعبدِه : إذا مِتُّ ، فأنتَ حرٌّ ، أوْ لا ؟ أو قال : فأنتَ حرٌّ ، أو لستَ بحُرٍّ ؟ لم يَصِرْ مُدَبَّرًا ؛ لأنَّه / اسْتفهامٌ ، ولم يَقْطَعْ بالعِتقِ ، فأشْبَهَ ما لو قال لزَوْجَتِه : أنتِ ١١/١٩٥و
طالِقٌ ، أوْ لا ؟ وقد ذكَرْنا[٢٥] ذلك فى الطَّلاقِ[٢٦] .

**فصل** : وإذا دَبَّرَ أحدُ الشَّرِيكَيْنِ نَصِيبَه ، لم يَسْرِ التَّدْبِيرُ إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، مُوسِرًا

---

(٢١) فى الأصل ، ا : « العتق » .

(٢٢) سقط من : ا .

(٢٣) تقدم فى : ١٠/٤٦٧ ، ٤٦٨ .

(٢٤) فى ا : « ذكره » . وفى ب : « ذكرنا » .

(٢٥) فى ا : « ذكر » .

(٢٦) تقدم فى : ١٠/٣٦٢ ، ٣٦٣ .

كان أو مُعْسِرًا . وذكَرَ أبو الخَطَّابِ وَجْهًا ، أنَّه يَسْرِى تَدْبيرُه إذا كان مُوسِرًا ، ويُقَوَّمُ عليه نَصِيبُ شَرِيكِه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّه اسْتَحَقَّ العِتْقَ بمَوْتِ سَيِّدِه ، فسَرَى ذلك فيه ، كالاسْتِيلادِ . وللشَّافِعِىِّ قَوْلان ، كالمذْهبَيْنِ . ولَنا ، أنَّه تَعْلِيقٌ للعِتْقِ بصِفَةٍ ، فلم يَسْرِ ، كتَعْلِيقِه بدُخولِ الدَّارِ ، ويُفارِقُ الاسْتِيلادَ ؛ فإنَّه آكَدُ ، ولهذا يَعْتِقُ من جميعِ المالِ . ولو قَتَلَتْ سَيِّدَها ، لم يَبْطُلْ حُكْمُ اسْتِيلادِها ، ولا يجوزُ بَيْعُها ، والمُدَبَّرُ بخِلافِ ذلك . فعلَى هذا ، إذا مات المُدَبِّرُ ، عَتَقَ نَصِيبُه إن خَرَجَ من الثُّلثِ . وهل يَسْرِى إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، إن كان مُوسِرًا ؟ فيه رِوَايتان ، ذكَرَهما الْخِرَقِىُّ فى غيرِ هذا الموضعِ . وإن أعْتَقَ الشَّرِيكُ[٢٧] نَصِيبَه قبلَ موتِ المُدَبِّرِ ، وهو مُوسِرٌ ، عَتَقَ ، وسَرَى إلى نَصِيبِ المُدَبِّرِ . وذكر القاضى ، وأبو الخَطَّابِ ، فيها وَجْهَيْنِ . وللشافعىِّ فيها قَوْلان ؛ أحدُهما ، كقَوْلِنا . والثانى ، لا يَسْرِى عِتْقُه . وهو قولُ أبى حنيفةَ ؛ لأنَّ المُدَبِّرَ قد اسْتَحَقَّ الوَلاءَ على العبدِ بمَوْتِه ، فلم يكُنْ للآخَرِ إبْطالُه . ولَنا ، قولُه عليه السلام : « مَنْ أعْتَقَ شِرْكًا لَهُ[٢٨] فى عَبْدٍ ، فَكَانَ لَهُ مَا يَبْلُغُ قِيمَةَ الْعَبْدِ ، قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةُ العَدْلِ ، وأُعْطِىَ شُرَكَاؤُهُ حِصَصَهُمْ ، وإلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ »[٢٩] . ولأنَّه إذا سَرَى إلى إبْطالِ المِلْكِ ، الذى هو آكَدُ من الوَلاءِ ، فالوَلاءُ أَوْلَى ، وما ذكَرُوه لا أصْلَ له[٣٠] ، ويَبْطُلُ بما إذا عَلَّقَ عِتْقَ نَصِيبِه بصِفَةٍ[٣١] .

**فصل** : وإنْ دَبَّرَ كلُّ واحِدٍ منهما نَصِيبَه ، فمات أحَدُهما ، عَتَقَ نَصِيبُه ، وبَقِىَ نَصِيبُ الآخَرِ على التَّدْبيرِ ، إن لم يَفِ ثُلُثُه بقِيمَةِ حِصَّةِ شَرِيكِه ، وإن كان يَفِى به[٢٨] ، فهل يَسْرِى العِتْقُ إليه ؟ على رِوَايتَيْن . وإن قال كلُّ واحِدٍ منهما : إذا مِتْنَا ، فأنتَ حُرٌّ . فقال أبو
١١/١٩٥ظ بكرٍ : قال أحمدُ / : إذا مات أحَدُهما ، فنَصِيبُه حُرٌّ . وظاهِرُ هذا أنَّ أحمدَ جَعَلَ هذا اللفظَ تَدْبيرًا من كلِّ واحِدٍ منهما لنَصِيبِه ، ومَعْناه إذا مات كلُّ واحِدٍ مِنَّا ، فنَصِيبُه حُرٌّ ؛ فإنَّه قابَلَ

(٢٧) سقط من : ا .
(٢٨) سقط من : ب .
(٢٩) تقدم تخريجه ، فى : ٣٦٢/٧ .
(٣٠) فى الأصل : « لهم » .
(٣١) فى ا : « بصفته » .

الجُمْلَةَ بالجملةِ ، فيَنْصَرِفُ[٣٢] إلى مُقابَلةِ البعضِ بالبعضِ ، كقَوْلِه : رَكِبَ النَّاسُ دَوابَّهُمْ، ولَبِسُوا ثِيابَهم، وأخَذُوا رِماحَهم . يُرِيدُ لَبِسَ كلُّ إنسانٍ ثَوْبَه ، ورَكِبَ دابَّتَه ، وأخَذَ رُمْحَه . وكذلك لو[٣٣] قال : أعْتِقُوا عَبِيدَهم . كان معناه ، أعْتَقَ كلُّ واحدٍ عَبْدَه . وقال القاضى : هذا تَعْلِيقٌ للحُرِّيَّةِ بمَوْتِهما جميعًا ، وإنما قال أحمدُ : يَعْتِقُ نَصِيبُه ؛ بناءً على أنَّ وُجُودَ بعضِ الصِّفَةِ يقومُ مَقامَ جَمِيعِها . ولا يَصِحُّ هذا ؛ لأنَّه لو كانت هذه العِلَّةَ ، لعَتَقَ العبدُ كلُّه ، لوُجُودِ بعضِ صِفَةِ كلِّ واحدٍ منهما ، ولأنَّنا قد أبْطَلْنا هذا القولَ بما ذَكَرْنا مِن قبلُ ، ومُقْتَضَى قولِ القاضى أن لا يَعْتِقَ شىءٌ منه قبلَ مَوْتِهما جميعا . وإن قال كلُّ واحدٍ منهما : أرَدْتُ أنَّ العبدَ حُرٌّ بعدَ آخِرِنا مَوْتًا . انْبَنَى هذا على تَعْلِيقِ الحُرِّيَّةِ على صِفَةٍ تُوجَدُ بعدَ المَوْتِ ، وقد ذَكَرْنا الخِلافَ فى ذلك ؛ فإن قُلْنا بجَوازِ ذلك ، عَتَقَ بعدَ مَوْتِ الآخِرِ منهما ، عليهما جميعًا ، وإن قُلْنا : لا يَصِحُّ ذلك . عَتَقَ نَصِيبُ الآخِرِ منهما بالتَّدْبِيرِ . وفى سِرَايَتِه إلى باقِيه ، إن كان ثُلُثُه يَحْتَمِلُ ذلك ، رِوَايتان . وإن قال كلُّ واحدٍ منهما : إذا مِتُّ قبلَ شَرِيكِى ، فنَصِيبِى له ، فإذا مات فهو حُرٌّ ، وإن مِتُّ بعدَه ، فنَصِيبِى حُرٌّ . فقد وَصَّى كلُّ واحدٍ منهما للآخَرِ ، فإذا مات أحَدُهما ، صار العبدُ كلُّه للآخَرِ ، فإذا مات ، عَتَقَ كلُّه عليه ، وصار وَلاؤُه كلُّه له ، إن قُلْنا : لا يَصِحُّ تَعْلِيقُ العِتْقِ على صِفَةٍ بعدَ المَوْتِ . وإن قُلْنا : يَصِحُّ . عَتَقَ عليهما ، ووَلاؤُه بينهما .

**١٩٦٨ ـ** مسألة ؛ قال : ( **وَلَهُ بَيْعُهُ فِى الدَّيْنِ** )

ظاهِرُ كلامِ الْخِرَقِىِّ ، أنَّه لا يُباعُ فى الدَّيْنِ . وقد أوْمأَ إليه أحمدُ . وقال مالِكٌ : لا يُباعُ إلَّا فى دَيْنٍ يَغْلِبُ رَقَبَةَ العبدِ ، فإذا كان العَبْدُ يُساوِى ألْفًا ، فكان عليه خَمْسُمائةٍ ، لم يَبِعِ العبدَ . ورُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّه قال : أنا أرَى بَيْعَ المُدَبَّرِ فى الدَّيْنِ ، وإذا كان فَقِيرًا لَا يَمْلِكُ شيئًا ، رأيتُ أن أبِيعَه ؛ لأنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، قد باعَ المُدَبَّرَ ، لَمَّا عَلِمَ أنَّ صاحِبَه / لا يَمْلِكُ ١١/١٩٦و

---

(٣٢) فى الأصل : « فتصرف » . وفى ب ، م : « فيصرف » .

(٣٣) فى م : « إن » .

شيئًا غيرَه ، باعَه النَّبيُّ ﷺ (١ لمَّا عَلِمَ ١) حاجَتَه (٢) . وهذا قولُ إسْحاقَ ، (٣ وأبى أيُّوبَ ، وأبى خَيْثمةَ ٣) ، وقالا : إن باعَهُ من غيرِ (٤) حاجةٍ ، أجَزْناه . ونَقَلَ جَماعةٌ عن أحمدَ ، جوازَ بَيْعِ المُدَبَّرِ مُطْلَقًا ؛ فى الدَّيْنِ وغيرِه ، مع الحاجةِ وعَدَمِها . قال إسماعيلُ بن سعيدٍ : سألتُ أحمدَ عن بَيْعِ المُدَبَّرِ ، إذا كان بالرَّجُلِ حاجةٌ إلى ثَمَنِه ، قال : له أن يَبيعَه ، مُحْتاجًا كان إلى ذلك أو غيرَ محتاجٍ . وهذا هو الصَّحِيحُ . ورُوِىَ مثلُ هذا عن عائشةَ ، وعمرَ بن عبد العزيزِ ، وطاوُسٍ ، ومُجاهِدٍ . وهو قولُ الشافعىِّ . وكَرِهَ بَيْعَه ابنُ عمرَ ، وسعيدُ بن المُسَيَّبِ ، والشَّعْبىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وابنُ سِيرِينَ ، والزُّهْرِىُّ ، والثَّورِىُّ ، والأَوْزَاعىُّ ، والحسنُ بن صالحٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ ، ومالكٌ ؛ لأنَّ ابنَ عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنهما ، رَوَى أنَّ النَّبىَّ ﷺ ، قال : « لَا يُبَاعُ المُدَبَّرُ ، وَلَا يُشْتَرَى » (٥) . ولأنَّه اسْتَحَقَّ العِتْقَ بمَوْتِ سَيِّدِه ، أشْبَهَ أُمَّ الوَلَدِ . ولَنا ، ما رَوَى جابرٌ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، أن رَجُلًا أعْتَقَ مَمْلُوكًا له عن دُبُرٍ ، فاحْتاجَ ، فقال رسولُ اللهِ ﷺ : « مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنِّى ؟ » . فباعَه من نُعَيْمِ بن عبدِ اللهِ بثَمانِمائةِ دِرْهَمٍ ، فدَفَعَها إليه ، وقال : « أَنْتَ أَحْوَجُ مِنْهُ » . مُتَّفَقٌ عليه (٢) . قال جابرٌ : عَبْدٌ (٦) قِبْطِىٌّ ، مات عامَ أوَّلَ ، فى إمارةِ ابنِ الزُّبَيْرِ . وقال أبو إسْحاقَ الجُوزَجانىُّ : صَحَّتْ أحادِيثُ بَيْعِ المُدَبَّرِ ، باسْتِقامةِ الطُّرُقِ ، والخَبَرُ إذا ثَبَتَ اسْتُغْنِىَ به عن غيرِه مِن رَأْىِ الناسِ . ولأنَّه عِتْقٌ بصِفَةٍ ، ثَبَتَ بقولِ المُعْتِقِ (٧) ، فلم يَمْنَعِ البَيْعَ ، كما لو قال : إن دخَلْتَ الدَّارَ ، فأنتَ حُرٌّ . ولأنَّه تَبَرُّعٌ بمالٍ بعدَ الموتِ ، فلَم يَمْنَعِ البَيْعَ فى الحياةِ ، كالوَصِيَّةِ . قال أحمدُ : هم يقولون : مَنْ قال : غُلَامِى حُرٌّ ، رأسَ الشَّهْرِ . فله بَيْعُه قبلَ رأْسِ الشهرِ . وإن قال : غدًا . فله بَيْعُه اليومَ . وإن قال : إذا مِتُّ .

---

(١ – ١) سقط من : ا .

(٢) تقدم تخريجه ، فى : صفحة ٤١٢ .

(٣ – ٣) فى ا : « وأبى ثور وأبى حنيفة » .

(٤) فى ب : « لغير » .

(٥) انظر : ما أخرجه الدارقطنى ، فى : كتاب المكاتب . سنن الدارقطنى ٤/١٣٨ . والبيهقى ، فى : باب من قال : لا يباع المدبر ولا يشترى ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ١٠/٣١٤ . وانظر : إرواء الغليل ٦/١٧٧ .

(٦) سقط من : ب .

(٧) فى الأصل : « العتق » .

قال : لا يَبِيعُه ، فالموتُ أكثرُ من الأجَلِ ، ليس هذا قِياسًا ، إن جازَ أنْ يَبيعَه قبلَ رأسِ الشهرِ ، فله أن يَبيعَه قبلَ مَجيءِ المَوْتِ ، وهم يقولون فى من قال : إن مِتُّ من[8] مَرضِى هذا ، فعَبْدِى حُرٌّ . ثم لم يَمُتْ من مَرَضِه ذلك ، فليس بشيءٍ . وإن قال : إن مِتُّ ، فهو حُرٌّ . لا يُباعُ . وهذا مُتناقِضٌ ، إنَّما أصْلُه الوَصِيَّةُ من الثُّلثِ ، فله أن يُغَيِّرَ وَصِيَّتَه مادام / حَيًّا . فأمَّا خبَرُهُم ، فلم يَصِحَّ عن النَّبِىِّ ﷺ ، إنَّما هو من قولِ ابنِ عمرَ . قال الطَّحَاوِىُّ : هو عن ابنِ عمرَ ، وليس بمُسْنَدٍ عن النَّبِىِّ ﷺ . [9]ويَحْتَمِلُ أنَّه أراد بعدَ الموتِ ، أو على الاسْتِحْبابِ . أمَّا أُمُّ الْوَلَدِ ، فإنَّ عِتْقَها يَثْبُتُ بغيرِ اخْتِيارِ سَيِّدِها ، وليس[9] بتَبَرُّعٍ ، ويكونُ مِن جميعِ المالِ ، ولا يُمْكِنُ إبْطالُه بحالٍ ، والتَّدْبيرُ بخلافِه . ووَجْهُ قَوْلِ الْخِرَقِىِّ ، أنَّ النَّبِىَّ ﷺ ، إنَّما باعَ المُدَبَّرَ عندَ الحاجةِ ، فلا يُتَجاوَزُ به مَوْضِعُ الحاجَةِ . ١١/١٩٦ظ

**١٩٦٩ – مسألة ؛ قال : ( وَلَا تُباعُ المُدَبَّرَةُ فِى الدَّيْنِ[1] . فِى إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ عَنْ أبِى عَبْدِ اللهِ ، رَحِمَهُ اللهُ . والرِّوَايَةُ الأُخْرَى ، الْأَمَةُ كَالْعَبْدِ )**

لا نعلمُ هذا التَّفْرِيقَ بين المُدَبَّرةِ والمُدَبَّرِ عن غيرِ إمامِنا ، رَحِمَهُ اللهُ ، وإنَّما احْتاطَ فى روايةِ المَنْعِ من بَيْعِها ؛ لأنَّ فيه إباحةَ[2] فَرْجِها ، وتَسْلِيطَ مُشْتَرِيها على وَطْئِها ، مع وُقُوعِ الخِلافِ فى بَيْعِها وحِلِّها ، فكَرِهَ الإِقْدامَ على ذلك مع الاخْتلافِ[3] فيه ، والظَّاهِرُ أنَّ هذا المَنْعَ منه كان على سَبِيلِ الوَرَعِ ، لا على التَّحْرِيمِ الْباتِّ ؛ فإنَّه إنَّما قال : لا يُعْجِبُنِى بَيْعُها . والصحيحُ جوازُ بَيْعِها ؛ فإنَّ عائشةَ باعَتْ مُدَبَّرةً لها سَحَرَتْها[4] . ولأنَّ المُدَبَّرَةَ فى معنى المُدَبَّرِ ، فما ثَبَتَ فيه ، ثَبَتَ فيها .

---

(٨) فى ا : « فى » .

(٩ – ٩) سقط من : الأصل .

(١) سقط من : ب . وبعده فى م زيادة : « إلا » .

(٢) سقط من : ب .

(٣) فى الأصل : « الاختيار » .

(٤) تقدم تخريجه ، فى : ٣٠١/١٢ .

**١٩٧٠** ـ مسألة ؛ قال : ( **فَإنِ اشْتَرَاهُ بَعْدَ ذَلِكَ ، رَجَعَ فِي التَّدْبِيرِ** )

وجملةُ ذلك ، أنَّ السَّيِّدَ إذا دَبَّرَ عبدَه ، ثم باعَه ، ثم اشْتراهُ ، عادَ تَدْبيرُه ؛ لأنَّه عَلَّقَ عِتْقَه بِصِفَةٍ ، فإذا باعَه ثم اشْتَراهُ ، عادَتِ الصِّفَةُ ، كما لو قال : أنتَ حُرٌّ ، إن دخَلْتَ الدَّارَ . ثم باعَه ، ثم اشتراه . وذكَر القاضى ، أنَّ هذا مَبْنِيٌّ على أنَّ[1] التَّدْبيرَ تَعْلِيقٌ بصِفَةٍ . وفيه رِوايةٌ أُخْرَى ، أنَّه وَصِيَّةٌ ، فتَبْطُلُ بالبَيْعِ ، ولا تَعُودُ ؛ لأنَّه لو وَصَّى بشىءٍ ثم باعَه ، بَطَلَتِ الوَصِيَّةُ ، ولم تَعُدْ بشِرائِه . ومذهبُ الشَّافِعِيِّ مثلُ هذا ، إلَّا أنَّ عَوْدَ الصِّفَةِ بعدَ الشراءِ له فيه قَوْلان . والصَّحِيحُ ما قال الْخِرَقِيُّ ؛ لأنَّ التَّدْبيرَ وُجِدَ فيه التَّعْلِيقُ بصِفَةٍ ، فلا يَزُولُ حُكْمُ التَّعْليقِ بوُجُودِ مَعْنَى الوَصِيَّةِ فيه ، بل هو جامِعٌ للأَمْرَيْنِ ، وغيرُ مُمْتَنِعٍ وُجُودُ الحُكْمِ بسَبَبَيْنِ ، فيَثْبُتُ حُكْمُهما[2] فيه .

١١/١٩٧و **١٩٧١** ـ / مسألة ؛ قال : ( **وَلَوْ دَبَّرَهُ ، ثُمَّ قَالَ : قَدْ رَجَعْتُ فِي تَدْبِيرِي ، أَوْ قَدْ أَبْطَلْتُهُ . لَمْ يَبْطُلْ ؛ لأنَّهُ عَلَّقَ العِتْقَ بِصِفَةٍ . فِي إحْدَى الرِّوَايَتَيْنِ . والْأُخْرَى ، يَبْطُلُ التَّدْبِيرُ** )

اخْتلَفتِ الرِّوايةُ عن أحمدَ ، رحمه اللهُ ، فى بُطْلانِ التَّدْبِيرِ بالرُّجُوعِ فيه قولًا ، فالصَّحِيحُ أنَّه لا يَبْطُلُ ؛ لأنَّه عَلَّقَ العِتْقَ بصِفَةٍ ، فلا يَبْطُلُ ، كما لو قال لعبدِه : إن دخَلْتَ الدَّارَ ، فأنتَ حُرٌّ . والثانية ، يَبْطُلُ ؛ لأنَّه جعَلَ له نَفْسَه بعدَ مَوْتِه ، فكان ذلك وَصِيَّةً ، فجاز الرُّجوعُ فيه بالقَوْلِ ، كما لو وَصَّى له بعبدٍ آخَرَ . وهذا قولُ الشافِعِيِّ القَدِيمُ . وقولُه الجديدُ كالرِّوايةِ الأُولَى . وهو الصحيحُ ؛ لأنَّه تَعْلِيقٌ للعِتْقِ بصِفَةٍ . ولا يَصِحُّ القولُ بأنَّه وَصِيَّةٌ به لنَفْسِه ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ نَفْسَه ، وإنَّما تَحْصُلُ فيه الحُرِّيَّةُ ، ويَسْقُطُ عنه الرِّقُّ ، ولهذا لا تَقِفُ الحُرِّيَّةُ على قَبُولِه ولا اخْتِيارِه ، وتَتَنَجَّزُ عَقِيبَ المَوْتِ ، كتَنَجُّزِها عَقِيبَ سائرِ الشُّروطِ ، ولأنَّه غيرُ مُمْتَنِعٍ أن يَجْمَعَ الأمْرَيْنِ ، فيَثْبُتُ[1] فيه حُكْمُ التَّعْلِيقِ فى امْتِناعِ الرُّجُوعِ ، ويَجْتَمِعان فى حُصُولِ العِتْقِ بالموتِ .

---

(١) سقط من : ب .

(٢) فى ب ، م : « حكمها » .

(١) فى ا ، ب ، م : « فثبت » .

**فصل** : إذا قال السَّيِّدُ لمُدَبَّرِه : إذا أَدَّيْتَ إلى وَرَثَتِى كذا وكذا[٢]، فأنتَ حُرٌّ . فهو رُجُوعٌ عن التَّدْبيرِ، ويَنْبَنِى على الرِّوايتَيْنِ؛ إنْ قُلْنا[٣] : له الرُّجوعُ بالقَوْلِ[٤] . بَطَلَ التَّدْبيرُ هـٰهُنا . وإن قُلْنا : ليس له الرجوعُ . لن يُؤَثِّر هذا[٥] القولُ شيئًا . وإن دَبَّره كلَّه ، ثم رَجَعَ فى نِصْفِه ، صَحَّ ، إذا قُلْنا : له الرُّجوعُ فى جَمِيعِه . لأنَّه لما صَحَّ أن يُدَبِّرَ نِصْفَه ابْتِداءً ، صَحَّ أن يَرْجِعَ فى تَدْبيرِ نِصْفِه ، وإن غَيَّرَ التَّدْبيرَ ، فكان مُطْلَقًا ، فجَعَلَه مُقَيَّدًا ، صار مُقَيَّدًا ، إن قُلْنا بصِحَّةِ الرُّجوعِ [٦]فى التدبيرِ[٦] ، وإلَّا فلا . وإن كان مُقَيَّدًا ، فأَطْلَقه ، صَحَّ ، على كلِّ حالٍ ؛ لأنَّه زيادةٌ ، فلا يُمْنَعُ منها . وإذا دَبَّرَ الأَخْرَسُ ، وكانتْ إشارَتُه أو كِتابَتُه مَعْلُومةً ، صَحَّ تَدْبيرُه . ويَصِحُّ رُجُوعُه ، إن قُلْنا بصِحَّةِ الرُّجوعِ فى التَّدْبيرِ ؛ لأنَّ إشارَتَه و كِتابَتَه تقومُ مَقامَ نُطْقِ النَّاطقِ فى أحْكامِه . وإن دَبَّرَ ، وهو / ناطِقٌ ، ثم صار أَخْرَسَ ، صَحَّ رُجُوعُه بإشارَتِه المَعْلُومَةِ أو كِتابَتِه . وإنْ لم تُفْهَمْ إشارَتُه ، فلا عِبْرَةَ بها ؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ رُجُوعُه . ١١/١٩٧ظ

**فصل** : وإذا رُهِنَ المُدَبَّرُ ، لم يَبْطُلْ تَدْبيرُه ؛ لأنَّه تَعْليقٌ للعِتْقِ بصِفَةٍ ، فإنْ مات السَّيِّدُ ، وهو رَهْنٌ ، عَتَقَ ، وأُخِذَ من تَرِكةِ سَيِّدِه قِيمَتُه ، فتكونُ رَهْنًا مَكانَه ؛ لأنَّ عِتْقَه بسَبَبٍ من جِهَةِ سَيِّدِه ، فأَشْبَهَ ما لو باشَرَه بالعِتْقِ نَاجزًا .

**فصل** : وإن ارْتَدَّ المُدَبَّرُ ، ولَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، لم يَبْطُلْ تَدْبيرُه ؛ لأنَّ مِلْكَ سَيِّدِه باقٍ عليه ، ويَصِحُّ تَصَرُّفُه فيه[٧] بالعِتْقِ والهِبَةِ والبَيْعِ ، إنْ كان مَقْدُورًا عليه ، فإنْ سَبَاه المسلمون ، لم يَمْلِكُوه ؛ لأنَّه مَمْلُوكٌ لمَعْصُومٍ ، ويُرَدُّ إلى سَيِّدِه ، إنْ عُلِمَ به قبلَ قَسْمِه ، ويُسْتَتابُ ، فإنْ تابَ ، وإلَّا قُتِلَ ، وإن لم يُعْلَمْ به حتى قُسِمَ ، لم يُرَدَّ إلى سَيِّدِه . فى إحْدَى الرِّوايتَيْنِ . والأُخْرَى ، إن اخْتارَ سَيِّدُه أخْذَه بالثَّمنِ الذى حُسِبَ به على آخِذِه ، أخَذَه ،

---

(٢) سقط من : الأصل ، ب ، م .

(٣) فى ب زيادة : « إن » .

(٤) فى م : « بالقوع » . تحريف . وبعده فيها زيادة : « فظاهره أنه » .

(٥) سقط من : م .

(٦ - ٦) سقط من : الأصل ، ا .

(٧) سقط من : ب .

وإن لم يَخْتَرْ أخْذَه ، بَطَلَ تَدْبيرُه . ومتى عاد إلى سَيِّده بوَجْهٍ من الوُجُوهِ ، عاد تَدْبيرُه ، وإن لم يَعُدْ إلى سَيِّده ، بَطَلَ تَدْبيرُه ، كما لو بيعَ ، وكان رَقِيقًا لمَن هو فى يَدِه . وإن مات سَيِّدُه قبلَ سَبْيِه ، عَتَقَ ، فإن سُبِىَ (٨ بعد هذا ٨) ، لم يُرَدَّ إلى ورَثَةِ سَيِّده ؛ لأنَّ مِلْكَه زال عنه بحُرِّيَّتِه ، فصار كأحْرارِ دارِ الحَرْبِ ، ولكنْ يُستَتابُ ، فإن تاب وأسْلَمَ ، صار رَقِيقًا ، يُقْسَمُ بين الغانِمينَ ، وإن لم يَتُبْ ، قُتِلَ ، ولم يَجُزِ اسْتِرقاقُه ؛ لأنَّه لا يجوزُ إقْرارُه على كُفْرِه . وقال القاضى : لا يجوزُ اسْتِرْقاقُه إذا أسْلَمَ . وهو قولُ الشافعىِّ ؛ لأنَّ فى اسْتِرْقاقِه إبْطالَ وَلَاءِ المُسْلِمِ الذى أعْتَقَه . ولَنا ، أنَّ هذا لا يَمْنَعُ قَتْلَه ، وإذْهَابَ نَفْسِه ووَلائِه ، فَلأَنْ لا يَمْنَعَ تَمَلُّكَه أَوْلَى ، ولأنَّ المَمْلُوكَ الذى لم يَعْتِقْه سَيِّدُه ، يَثْبُتُ المِلْكُ فيه للغانِمينَ إذا لم يُعْرَفْ مالِكُه بعَيْنِه ، ويَثْبُتُ فيه إذا قُسِمَ قبلَ العِلْمِ بمالِكِه ، والمِلْكُ آكَدُ من الوَلاءِ ، فَلأَنْ يَثْبُتَ مع الوَلاءِ وحدَه أَوْلَى . فعلى هذا ، لو كان المُدَبَّرُ ذِمِّيًّا ، فلَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، ثم مات سَيِّدُه ، أو أعْتَقَه ، / ثم قَدَرَ عليه المسلمون فسَبَوْهُ ، مَلَكُوه ، وقَسَمُوه . وعلى قولِ القاضى ، ١٩٨/١١و
ومذهبِ الشافعىِّ ، لا يَمْلِكُونه ، فإن كان سَيِّدُه ذِمِّيًّا ، جاز اسْتِرْقاقُه فى قولِ القاضى . ولأصْحابِ الشَّافعىِّ فى اسْتِرْقاقِه وَجْهان ؛ أحدُهما ، يجوزُ . وهذا حُجَّةٌ عليهم ؛ لأنَّ عِصْمَةَ مالِ الذِّمِّىِّ ، كعِصْمَةِ مالِ المسلمِ ، بدليلِ قَطْعِ سارِقِه ، سواءٌ كان مُسْلِمًا أو ذِمِّيًّا ، ووُجُوبِ ضَمانِه ، وتَحْرِيمِ تَمَلُّكِ مالِه ، إذا أخَذَه الكُفَّارُ ، ثم قَدَرَ عليه المسلمون ، فأدْرَكه صاحِبُه قبلَ القِسْمةِ . قال القاضى : الفَرْقُ بينهما ، أنَّ سَيِّدَه هٰهُنا لو لَحِقَ بدارِ الحَرْبِ ، جازَ تَمَلُّكُه ، فجاز تَمَلُّكُ عِتْقِه ، بخلافِ المسلمِ . قُلْنا : إنَّما جاز اسْتِرْقاقُ سَيِّده ، لِزَوالِ عِصْمَتِه ، وذَهابِ عاصِمِه ، وهو ذِمَّتُه وعَهْدُه ، وأمَّا إذا ارْتَدَّ مُدَبَّرُه ، فإنَّ عِصْمةَ ولائِه ثابتةٌ بعِصْمَةِ مَنْ له وَلاؤُه ، وهو والمسلمُ فى ذلك سواءٌ ، فإذا جاز إبطالُ وَلاءِ أحدِهما ، جاز فى الآخَرِ مثلُه .

**فصل** : فإن ارْتَدَّ سيِّدُ(٩) المُدَبَّرِ ، فذكَر القاضى ، أنَّ المذهبَ أنَّه يكونُ مَوْقوفًا ، فإن عاد إلى الإسلامِ ، فالتَّدْبيرُ باقٍ بحالِه ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّ مِلْكَه لم يَزُلْ ، وإن قُتِلَ أو مات على رِدَّتِه ، لم يَعْتِقِ المُدَبَّرُ ؛ لأنَّا تَبَيَّنَّا أنَّ مِلْكَه زال برِدَّتِه . وقال أبو بكرٍ : قياسُ قولِ أبى عبدِ

(٨ - ٨) فى ا : « بعدها » .
(٩) فى ب ، م : « سيده » .

اللهِ ، أنَّ تَدْبيرَه يَبْطُلُ بالرِّدَّةِ ، فإن عادَ إلى الإسلامِ ، اسْتَأْنفَ التَّدْبيرَ . وقال الشَّافِعِىُّ : التَّدْبيرُ باقٍ ، ويَعْتِقُ بمَوْتِ سَيِّدِه ؛ لأنَّ تَدْبيرَه سَبَقَ رِدَّتَه ، فهو كبَيْعِه وهِبَتِه قبلَ ارْتِدادِه . وهذا يَنْبَنِى على القَوْلِ فى مالِ[10] المُرْتَدِّ ، هل هو باقٍ على مِلْكِه ، أو قد زال برِدَّتِه ؟ وقد ذُكِرَ فى بابِ المُرْتَدِّ[11] . فأمَّا إن دَبَّرَ فى حالِ رِدَّتِه ، فتَدْبيرُه مُراعًى ، فإن عادَ إلى الإسْلامِ ، تَبيَّنَّا أنَّ تَدْبيرَه وقَعَ صَحيحًا ، وإن قُتِلَ أو ماتَ على رِدَّتِه ، تَبيَّنَّا أنَّه وقَعَ باطِلًا ، ولم يَعْتِقِ المُدَبَّرُ . وقال ابنُ أبى موسى : تَدْبيرُه باطلٌ . وهذا قولُ أبى بكرٍ ؛ لأنَّ [12]المِلْكَ عنده[12] يَزُولُ بالرِّدَّةِ ، وإذا أسْلَمَ رُدَّ إليه تَمْلِيكًا[13] مُسْتَأْنَفًا .

**١٩٧٢** – / مسألة ؛ قال : ( **وَمَا وَلَدَتِ الْمُدَبَّرَةُ بَعْدَ تَدْبِيرِهَا ، فَوَلَدُهَا بِمَنْزِلَتِهَا** ) ١١/١٩٨ظ

وجملتُه أنَّ الوَلَدَ الحادِثَ من المُدَبَّرَةِ بعدَ تَدْبيرِها ، لا يَخْلُو من حالَيْنِ ؛ أحدهما ، أن يكونَ مَوْجودًا حالَ تَدْبيرِها ، ويُعْلَمُ ذلك بأن تَأْتِىَ به لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِن حينِ التَّدْبيرِ ، فهذا يَدْخُلُ معها فى التَّدْبيرِ . بلا خِلافٍ نَعْلَمُه ؛ لأنَّه بمَنْزِلَةِ عُضْوٍ من أعْضائِها . فإنْ بَطَلَ التَّدْبيرُ فى الأُمِّ ؛ لبَيْعٍ ، أو مَوْتٍ ، أو رُجُوعٍ بالقولِ ، لم يَبْطُلْ فى الولَدِ ؛ لأنَّه ثَبَتَ فيه أصْلًا . الحال الثانى ، أنْ تَحْمِلَ به بعدَ التَّدْبيرِ ، فهذا يَتْبَعُ أُمَّه فى التَّدْبيرِ ، ويكونُ حُكْمُه كحُكْمِها فى العِتْقِ بمَوْتِ سَيِّدِها . فى قَوْلِ أكثرِ أهلِ العلمِ ، رُوِىَ ذلك عن ابنِ مسعودٍ[1] ، وابنِ عمرَ . وبه قال سعيدُ بن المُسَيَّبِ ، والحسنُ ، والقاسمُ ، ومُجاهِدٌ ، والشَّعْبِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، وعمرُ بن عبدِ العزيزِ ، والزُّهْرِىُّ ، ومالِكٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والحسنُ بن صالحٍ ، وأصْحابُ الرَّأْىِ . وذكَر القاضى ، أنَّ حَنْبَلًا نَقَلَ عن أحمدَ ، أنَّ وَلَدَ المُدَبَّرةِ عبدٌ ، إذا لم يَشْتَرِطِ[2] المَوْلَى . قال : فظاهِرُ هذا أنَّه لا يَتْبَعُها ، ولا يَعْتِقُ بمَوْتِ سَيِّدِها . وهذا قولُ جابرِ بن زيدٍ ، وعَطاءٍ . وللشَّافِعِىِّ قَوْلان ، كالمذْهَبَيْنِ ؛ أحدُهما ، لا يَتْبَعُها .

---

(١٠) فى الأصل ، ب : « ملك » .
(١١) تقدم فى : ١٢/ ٢٧٤ .
(١٢–١٢) فى ا : « المال » .
(١٣) فى ب ، م : « تملكا » .
(١) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى ولد المدبرة من قال : هم بمنزلتها ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٦/ ١٦٥ .
(٢) فى ب ، م : « يشرط » .

وهو اخْتِيارُ المُزنِىِّ ؛ لأنَّ عِتْقَها مُعَلَّقٌ بصِفَةٍ ، تَثْبُتُ بقَوْلِ المُعْتِقِ وحدَه ، فأشْبَهَتْ مَنْ عُلِّقَ عِتْقُها بدُخولِ الدارِ . قال جابرُ بن زيدٍ : إنَّما هو بمَنْزِلَةِ الحائطِ تصَدَّقْتَ به إذا مِتَّ ، فإنَّ ثمرَتَه لكَ ما عِشْتَ . ولأنَّ التَّدْبيرَ[3] وَصِيَّةٌ ، ووَلَدُ المُوصَى بها قبلَ الموتِ لسَيِّدِها . ولَنا ، ما رُوِىَ عن عمرَ ، وابنِ عمرَ ، وجابرٍ[4] ، أنَّهم قالوا : وَلَدُ المُدَبَّرَةِ بمَنْزِلَتِها . ولم نَعْرِفْ لهم فى الصحابةِ مُخالِفًا ، فكان إجْماعًا ، ولأنَّ الأُمَّ اسْتَحَقَّتِ الحُرِّيَّةَ بمَوْتِ سَيِّدِها ، فيَتْبَعُها ولَدُها ، كأُمِّ الوَلَدِ ، ويُفارِقُ التَّعْلِيقَ بصِفَةٍ فى الحياةِ ، والوَصِيَّةَ ، من جِهَةِ أنَّ التَّدْبيرَ آكَدُ من كلِّ واحدٍ منهما ؛ لأنَّه اجْتَمَعَ فيه الأمْرانِ ، وما وُجِدَ فيه سَبَبان آكَدُ ممَّا وُجِدَ فيه أحدُهما ، وكذلك لا تَبْطُلُ بالمَوْتِ ، ولا بالرُّجُوعِ عنه . فعلى هذا ، إن بَطَلَ التَّدْبيرُ فى الأُمِّ لمعنًى اخْتَصَّ بها ؛ من بَيْعٍ ، أو مَوْتٍ ، أو رُجُوعٍ ، لم يَبْطُلْ فى ولَدِها ،
١٩٩/١١و ويَعْتِقُ بمَوْتِ سَيِّدِها ، كما لو كانت / أُمُّه باقِيَةً على التَّدْبيرِ ، فإن لم يَتَّسِعِ الثُّلثُ لهما جميعًا ، أُقْرِعَ بينهما ، فأيُّهما وقَعَتِ القُرْعةُ عليه ، عَتَقَ إن احْتَمَلَه الثُّلثُ ، وإلَّا عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلثِ . وإن فَضَلَ من الثُّلثِ بعدَ عِتْقِه شىءٌ ، كُمِّلَ من الآخَرِ ، كما لو دَبَّرَ عَبْدًا وأمَةً معًا . وأمَّا الولَدُ الذى وُجِدَ قبلَ التَّدْبيرِ ، فلا نَعْلَمُ خِلافًا فى أنَّه لا يَتْبَعُها ؛ لأنَّه لا يَتْبَعُ[5] فى العِتْقِ المُنْجَزِ ، ولا فى حُكْمِ الاسْتِيلادِ ، ولا فى الكِتابةِ ، فلأنْ لا يَتْبَعَ فى التَّدْبيرِ أَوْلَى . قال المَيْمُونِىُّ : قلتُ لأحمدَ : ما كان من ولَدِ المُدَبَّرةِ قبلَ أن تُدَبَّرَ ، يَتْبَعُها ؟ قال : لا يَتْبَعُها من ولَدِها ما كان قبلَ ذلك ، إنَّما يَتْبَعُها ما كان بعدَ ما دُبِّرَتْ . وقال حَنْبَلٌ : سَمِعْتُ عَمِّى يقولُ ، فى الرَّجُلِ يُدَبِّرُ الجارِيَةَ ولها ولَدٌ ، قال : ولَدُها معها . وجَعَلَ أبو الخَطَّابِ هذه رِوايةً ، فى أنَّ ولَدَها قبلَ التَّدْبيرِ يَتْبَعُها . وهذا بعيدٌ ، والظَّاهرُ أنَّ أحمدَ لم يُرِدْ أنَّ ولَدَها قبلَ التَّدْبيرِ معها ، وإنَّما أرادَ ولَدَها بعدَ التَّدْبيرِ ، على ما صَرَّحَ به فى غيرِ هذه الرِّوايةِ ؛ فإنَّ ولَدَها المَوْجُودَ لا يَتْبَعُها فى عِتْقٍ ، ولا كِتابةٍ ، ولا اسْتِيلادٍ ، ولا بَيْعٍ ، ولا هِبةٍ ، ولا رَهْنٍ ، ولا شىءٍ من الأسْبابِ النَّاقلةِ للمِلْكِ فى الرَّقَبةِ .

---

(٣) سقط من : الأصل .

(٤) أخرجه عن جابر وابن عمر ، البيهقى ، فى : باب ما جاء فى ولد المدبرة ... ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ٣١٥/١٠ . وعن ابن عمر ، عبد الرزاق ، فى : باب أولاد المدبرة ، من كتاب المدبر . المصنف ١٤٤/٩ .

(٥) فى ب : « يعتق » .

**فصل** : فإنْ عَلَّقَ عِتْقَ أَمَتِه بصِفَةٍ ، نَظَرْنا ؛ فإن كانت حامِلًا حينَ التَّعْلِيقِ ، تَبِعَها فيه ؛ لأنَّه كعُضْوٍ من أعْضائِها ، وإن كانتْ حامِلًا حين وُجُودِ الصِّفَةِ ، (٦عَتَقَ معها ؛ لذلك . وإن حَمَلَتْ بعدَ التَّعْلِيقِ ، ووَلَدَتْ قبلَ وُجُودِ الصِّفَةِ٦) ، لم يَتْبَعْها فى الصِّفَةِ ، ولم يَعْتِقْ بوُجُودِها . وفيه وجْهٌ آخرُ ، أنَّه يَعْتِقُ بها ، ويَتْبَعُ أُمَّه فى ذلك . ولأصْحابِ الشَّافِعِىِّ وجْهان ، كهٰذَيْن . ووَجْهُ إتْباعِه إيَّاها ، أنَّها اسْتَحَقَّتِ الحُرِّيَّةَ ، فتَبِعَها ولَدُها ، كالمُدَبَّرةِ . ولَنا ، أنَّه يَمْلِكُها مِلْكًا كامِلًا ، ويُباحُ له التَّصَرُّفُ فى رَقَبَتِها بأنْواعِ التَّصَرُّفاتِ ، بغيرِ خلافٍ ، فلم يَعْتِقْ ولَدُها بعِتْقِها ، كالمُوصَى بعِتْقِها ، أو المُوَكَّلِ فيه ، وتُفارِقُ المُدَبَّرَةَ ؛ / فإنَّ التَّدْبِيرَ آكَدُ ؛ لما ذكَرْنا ، ولهذا اخْتُلِفَ فى جَوازِ بَيْعِها ، ١١/١٩٩ظ والتَّصَرُّفِ فيها .

**فصل** : فأمَّا ولَدُ المُدَبَّرِ ، فحُكْمُه حُكْمُ أُمِّه . لا نعلمُ فيه خِلافًا . وهذا قولُ ابنِ عمرَ ، وعَطاءٍ ، والزُّهْرِىِّ ، والأَوْزَاعِىِّ ، واللَّيْثِ ؛ وذلك لأنَّ الوَلَدَ يَتْبَعُ الأُمَّ فى الرِّقِّ والحُرِّيَّةِ . وإن تَسَرَّى[٧] بإذْنِ سَيِّدِه ، فوُلِدَ له أولادٌ ، فرُوِىَ عن أحمدَ ، أنَّهم يَتْبَعُونَه فى التَّدْبِيرِ . ورُوِىَ ذلك عن مالكٍ . وهو أحدُ الوَجْهَيْنِ لأصْحابِ الشَّافِعِىِّ ؛ لأنَّ إباحةَ التَّسَرِّى[٨] تَنْبَنِى على ثُبُوتِ المِلْكِ ، ووَلَدُ الحُرِّ من أمَتِه يَتْبَعُه فى الحُرِّيَّةِ (٩دُونَ أُمِّه٩) ، كذلك ولَدُ المُدَبَّرِ من أمَتِه يَتْبَعُه[١٠] دونها ، ولأنَّه ولَدُ مَنْ يَسْتَحِقُّ[١١] الحُرِّيَّةَ من أمَتِه ، فيَتْبَعُه فى ذلك ، كولَدِ المُكاتَبِ من أمَتِه .

**فصل** : وإذا ولَدَتِ المُدَبَّرةُ ، فرَجَعَ فى تَدْبِيرِها ، وقُلْنا بصِحَّةِ الرُّجُوعِ ، لم يَتْبَعْها وَلَدُها ؛ لأنَّ الوَلَدَ المُنْفَصِلَ لا يَتْبَعُ فى الحُرِّيَّةِ ولا فى التَّدْبِيرِ ، ففى الرُّجوعِ أَوْلَى . وإن رَجَعَ فى تَدْبِيرِه وَحْدَه ، جاز ؛ لأنَّه إذا جاز الرُّجوعُ فى الأُمِّ المُباشَرةِ بالتَّدْبِيرِ ، ففى غيرِها أَوْلَى . وإن رَجَعَ فى تَدْبِيرِها ، جاز ، كما لو دَبَّرَها وابْنَها المُنْفَصِلَ . وإن دَبَّرَها حامِلًا ، ثم

---

(٦ – ٦) سقط من : ب . نقل نظر .
(٧) فى الأصل : « اشترى » .
(٨) فى الأصل : « الشراء » .
(٩ – ٩) فى م : « دونها » .
(١٠) فى الأصل : « يتبعها » .
(١١) سقط من : ب .

رَجَعَ فى تَدْبيرِها حالَ حَمْلِها ، لم يَتْبَعْها الولَدُ فى الرُّجوعِ ؛ لأنَّ التَّدْبيرَ إعْتاقٌ ، والإعْتاقُ مَبْنِىٌّ على التَّغْليبِ والسِّرايةِ ، والرُّجوعُ عنه بعَكْسِ ذلك ، فلم يَتْبَعِ الولَدُ فيه . وهذا كما لو وُلِدَ له تَوْأمان ، فأقَرَّ بأحَدِهما ، لَزِماه جميعًا ، وإن نَفَى أحَدَهما ، لم يَنْتَفِ الآخَرُ ، وإن رَجَعَ فيهما جميعًا ، جاز ، وإن رَجَعَ فى أحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، جاز . وإن دَبَّرَ الولَدَ دُونَ أُمِّه ، أو الأُمَّ دُونَ ولَدِها ، جاز ؛ لأنَّه يجوزُ أن يُعْتِقَ كلَّ واحِدٍ منهما دُونَ صاحِبِه ، فجَوازُ أنْ
١١/٢٠٠و يُدَبِّرَ أحَدَهما دُونَ صاحِبِه أَوْلَى ، ولأنَّه[١٢] [(١٣]تَعْليقٌ للعِتْقِ[١٣)] بصِفَةٍ ، / فجاز فى أحَدِهما دُونَ الآخَرِ ، كالتَّعْليقِ بدُخولِ الدَّارِ . وإنْ دَبَّرَ أمَتَه ، ثم قال : إنْ دخَلْتِ الدَّارَ ، فقد رَجَعْتُ فى تَدْبيرِى . لم يَصِحَّ ؛ لأنَّ الرُّجوعَ لا يَصِحُّ تَعْليقُه بصِفَةٍ . وإن قال : كلَّما ولَدْتِ ولَدًا ، فقد رَجَعْتُ فى تَدْبيرِه . لم يَصِحَّ لذلك .

**فصل** : وإذا اخْتلفتِ المُدَبَّرةُ ووَرَثةُ سَيِّدِها فى ولَدِها ، فقالتْ : وَلَدْتُهم بعدَ تَدْبيرِى ، فعَتَقُوا مَعِى . وقال الورثةُ : بل ولَدْتِيهم[١٤] قبل تَدْبيرِك ، فهم مَمْلُوكُون لَنا . فالقَوْلُ قَوْلُ الوَرَثةِ مع أيْمانِهم ؛ لأنَّ الأصْلَ بقاءُ رِقِّهم ، وانْتِفاءُ الحُرِّيَّةِ عنهم ، فإذا لم تكُنْ بَيِّنةٌ ، فالقولُ قولُ مَنْ يُوافِقُ قَوْلَه الأصْلَ .

**فصل** : وكَسْبُ المُدَبَّرِ فى حَياةِ سَيِّدِه لِسَيِّدِه ، له[١٥] أخْذُه منه ؛ لأنَّ التَّدْبيرَ لا يخْرُجُ عن شِبْهِه بالوَصِيَّةِ بالعِتْقِ ، أو بالتَّعْليقِ له على صِفَةٍ ، أو بالاسْتِيلادِ ، وكلُّ هؤلاء كَسْبُهم لسَيِّدِهم ، فكذلك المُدَبَّرُ . فإن اخْتَلَفَ هو ووَرَثَةُ سَيِّدِه فيما فى يَدِه بعدَ عِتْقِه ، فقال : كَسَبْتُه بعدَ حُرِّيَّتِى . وقالوا : بل قبلَ ذلك . فالقَوْلُ قولُه ؛ لأنَّه فى يَدِه ، ولم يَثْبُتْ مِلْكُهم عليه ، بخلافِ الولَدِ ، فإنَّه كان رَقِيقًا لهم . فإن أقامَ كلُّ واحِدٍ منهما بَيِّنةً بدَعْواه ، قُدِّمَتْ بَيِّنةُ الوَرَثةِ ، عندَ مَنْ يُقَدِّمُ بَيِّنةَ الخارِجِ ، وبَيِّنةُ المُدَبَّرِ عندَ مَنْ يُقَدِّمُ بَيِّنةَ الدَّاخِلِ . وإنْ أقَرَّ المُدَبَّرُ أنَّ ذلك كان فى يَدِه فى حياةِ سَيِّدِه ، ثم تجَدَّدَ مِلْكُه عليه بعدَ مَوْتِه ، فالقولُ قولُ

---

(١٢) سقطت الواو من : الأصل ، ب .

(١٣ – ١٣) فى الأصل : « يتعلق للمعتق » .

(١٤) فى ا ، ب ، م : « ولدتهم » .

(١٥) فى م : « وله » .

الوارِثِ ؛ لأنَّ الأصْلَ معهم . فإن أقام المُدَبَّرُ بَيِّنَةً بدَعْواه ، قُبِلَتْ ، وتُقَدَّمُ على بَيِّنَةِ الوَرَثةِ إنْ كانتْ لهم بَيِّنَةٌ ؛ لأنَّ بَيِّنَةَ المُدَبَّرِ تَشْهَدُ بزِيادةٍ ، وإن لم يُقِرَّ المُدَبَّرُ بأنَّه كان فى يَدِه فى حَياةِ سَيِّدِه ، فأقامَ الورثةُ بَيِّنَةً به ، فهل تُسْمَعُ بَيِّنَتُهم ؟ على وَجْهَيْنِ .

**١٩٧٣ – مسألة ؛ قال : ( وَلَهُ إصَابَةُ مُدَبَّرَتِه )**

يَعْنِى : له وَطْؤُها . رُوِىَ عن ابنِ عمرَ ، أنَّه دَبَّرَ أمَتَيْنِ ، وكان(١) / يَطَؤُهما(٢) . وممَّن ١١/٢٠٠ظ
رأى ذلك ابنُ عباسٍ ، وسعيدُ بن المُسَيَّبِ ، وعَطاءٌ ، والثَّوْرِىُّ ، والنَّخَعِىُّ ، ومالِكٌ ، والأوْزاعِىُّ ، واللَّيْثُ ، والشافِعِىُّ . قال أحمدُ : لا أعلمُ أحدًا كَرِهَ ذلك ، غيرَ الزُّهْرِىِّ . وحُكِىَ عن الأوْزَاعِىِّ ، أنَّه كان يقول : إن كان يَطَؤُها قبلَ تَدْبِيرِها ، فلا بأْسَ بوَطْئِها بعدَه ، وإن كان لا يطؤُها (٣ قبلَه ، لم يَطَأْها ٣) بعدَ تَدْبِيرِها(٤) . ولَنا ، أنَّها مَمْلوكَتُه ، لم تَشْتَرِ نَفْسَها منه ، فحَلَّ له وَطْؤُها ؛ لقولِ اللهِ تعالى : ﴿ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَـٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴾(٥) . وكأُمِّ الوَلَدِ .

**فصل** : وابْنَةُ المُدَبَّرةِ كأُمِّها ؛ فى حِلِّ وطْئِها إن لم يكُنْ وطِئَ أُمَّها . وعنه ، (٣ ليس له وطْؤُها ٣) ؛ لأنَّ حَقَّ الحُرِّيَّةِ ثَبَتَ لها تَبَعًا ، أشْبَهَ ولَدَ المُكاتَبةِ . ولَنا ، أنَّ مِلْكَ سَيِّدِها تامٌّ فيها(٦) ، فحَلَّ له وَطْؤُها ؛ للآيةِ ، وكأُمِّها ، واسْتِحْقاقُها للحُرِّيَّةِ لا يَزِيدُ على اسْتِحْقاقِ أُمِّها ، ولم يَمْنَعْ ذلك وَطْأَها . وأمَّا ولَدُ المُكاتَبةِ ، فالْحِقَتْ بأُمِّها ، وأُمُّها يَحْرُمُ وَطْؤُها ، فكذلك ابْنَتُها ، وأُمُّ هذه يَحِلُّ وَطْؤُها ، فيَجِبُ إلْحاقُها بها ، وكلامُ أحمدَ مَحْمولٌ على أنَّه وَطِئَ أُمَّها ، (٧ فحَرُمَتْ عليه ؛ لذلك ٧) .

---

(١) سقطت الواو من : الأصل ، م .

(٢) أخرجه الإمام مالك ، فى : باب مس الرجل وليدته إذا دبرها ، من كتاب المدبر . الموطأ ٨١٤/٢ . والبيهقى ، فى : باب وطء المدبرة ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ٣١٥/١٠ . وعبد الرزاق ، فى : باب الرجل يطأ مدبرته ، من كتاب المدبر . المصنف ١٤٧/٩ .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل .

(٤) فى الأصل ، ا : « التدبير » .

(٥) سورة المؤمنون ٦ .

(٦) فى م : « عليها » .

(٧ – ٧) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

**١٩٧٤ - مسألة ؛ قال : ( وَمَنْ أنْكَرَ التَّدْبِيرَ ، لَمْ يُحْكَمْ عَلَيْهِ إلَّا بِشَاهِدَيْنِ عَدْلَيْنِ ، أوْ شَاهِدٍ ويَمِينِ الْعَبْدِ )**

وجملتُه أنَّ العَبْدَ إذا ادَّعَى على سَيِّدِه أنَّه دَبَّرَه ، فدَعْواه صَحِيحةٌ ؛ لأنَّه يَدَّعِي اسْتِحقاقَ العِتْقِ . ويَحْتَمِلُ أنْ لا تَصِحَّ الدَّعْوَى ؛ لأنَّ السَّيِّدَ إذا أنْكَرَ التَّدْبِيرَ كان بمَنْزِلةِ إنْكارِ الوَصِيَّةِ ، وإنكارُ الوَصِيَّةِ رُجُوعٌ عنها ، فى أحدِ الوَجْهَيْنِ ، فيكونُ إنْكارُ التَّدْبِيرِ رُجُوعًا عنه ، والرُّجوعُ عنه يُبْطِلُه ، فى [1] إحْدَى الرِّوايتَين [1] ، فتَبْطُلُ الدَّعْوَى . والصَّحِيحُ أنَّ الدَّعْوَى صَحِيحةٌ ؛ لأنَّ الصَّحِيحَ أنَّ الرُّجُوعَ عن التَّدْبِيرِ لا يُبْطِلُه ، ولو أبْطَلَه ، فما ثَبَتَ كَوْنُ الإِنْكارِ رُجُوعًا ، ولو ثَبَتَ ذلك ، فلا يَتَعَيَّنُ الإِنْكارُ جَوابًا للدَّعْوَى ، فإنَّه يجوزُ أنْ يكونَ جَوابُها إقْرارًا . فإذا ثبَت هذا ، فإنَّ السَّيِّدَ إن أقَرَّ ، فلا كلامَ ، وإنْ أنْكَر ولم تكُنْ
١١/٢٠١و للعبدِ بَيِّنَةٌ ، فالقولُ قَوْلُ المُنْكِرِ مع يَمِينِه ؛ لأنَّ / الأصْلَ عَدَمُه ، وإن كانت للعبدِ بَيِّنَةٌ ، حُكِمَ بها ، ويُقْبَلُ فيه شاهِدَان عَدْلان ، بلا خِلافٍ . وإن لم يكُنْ له إلَّا شاهِدٌ واحِدٌ ، وقال : أنا أحْلِفُ معه . أو شاهدٌ وامْرأتان ، ففيه رِوَايتان ؛ إحْداهما ، لا يُحْكَمُ به . وهو مذهبُ الشَّافِعِيِّ ؛ لأنَّ الثَّابتَ به الحُرِّيَّةُ ، وكَمالُ الأحْكامِ ، وهذا ليس بمالٍ ، ولا المَقْصُودُ منه المالُ ، ويَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ فى غالبِ الأحْوالِ ، فأشْبَهَ النِّكاحَ والطَّلَاقَ . والثانية ، يَثْبُتُ بذلك ؛ لأنَّه لَفظٌ يَزُولُ به مِلْكُه عن مَمْلُوكِه ، فأشْبَهَ البَيْعَ . وهذا أجْوَدُ ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ إنَّما تُرادُ لإِثْباتِ الحُكْمِ على المَشْهُودِ عليه ، وهى [2] فى حَقِّه إزالةُ مِلْكِه عن مالِه ، فثَبَتَ بهذا . وإن حَصَلَ به غَرَضٌ آخَرُ للمَشْهودِ له ، فلا يَمْنَعُ ذلك مِن ثُبُوتِه بهذه البَيِّنَةِ ، ولأنَّ العِتْقَ ممَّا يُتَشَوَّفُ إليه ، ويُبْنَى [3] على التَّغْلِيبِ والسِّرايَةِ ، فيَنْبَغِى أن يُسَهَّلَ طَرِيقُ [4] إثْباتِه ، وإنْ كان الاختلافُ بينَ العبدِ [5] ووَرَثةِ السَّيِّدِ بعدَ مَوْتِه ، فهو كما لو كان الخلافُ مع السَّيِّدِ ، إلَّا أنَّ الدَّعْوَى صَحِيحةٌ ، بغير خلافٍ ؛ لأنَّهم لا يَمْلِكُونَ الرُّجُوعَ ،

---

(١ - ١) فى ب ، م : « أحد الوجهين » .
(٢) فى ا ، ب : « وهو » .
(٣) فى الأصل : « وينبنى » .
(٤) فى الأصل : « طرق » .
(٥) فى م : « العبيد » .

وأَيْمانُهم على نَفْيِ العِلْمِ ؛ لأنَّ الخلافَ فى فِعْلِ مَوْرُوثِهم ، وأَيْمانُهم على نَفْيِ فِعْلِه ، وتجبُ اليَمِينُ على كلِّ واحدٍ من الوَرَثةِ ، ومَن نَكَلَ منه ، عَتَقَ نَصِيبُه ، ولم يَسْرِ إلى باقِيه . وكذلك إنْ أقَرَّ ؛ لأنَّ إعْتاقَه بفِعْلِ المَوْرُوثِ ، لا بفِعْلِ المُقِرِّ ، ولا النَّاكِلِ .

**١٩٧٥** – مسألة ؛ قال : ( **وَإِذَا دَبَّرَ عَبْدَهُ ، وَمَاتَ**[١] **، وَلَهُ مَالٌ غَائِبٌ ، أَوْ**[٢] **دَيْنٌ فِى ذِمَّةِ مُوسِرٍ أَوْ مُعْسِرٍ ، عَتَقَ مِنَ المُدَبَّرِ ثُلُثُهُ ، وَكُلَّمَا اقْتُضِىَ مِنْ دَيْنِهِ شَىْءٌ ، أَوْ حَضَرَ مِنْ مَالِهِ الْغَائِبِ شَىْءٌ ، عَتَقَ مِنَ الْمُدَبَّرِ مِقْدَارُ ثُلُثِهِ كذلك ، حَتَّى**[٣] **يَعْتِقَ**[٤] **كُلُّهُ مِنَ الثُّلُثِ**[٤] )

وجملتُه[٥] أنَّ السَّيِّدَ إذا دَبَّرَ عبدَه ، ومات ، وله مالٌ سِوَاه يَفِى بثُلُثَىْ مالِه ، إلَّا أنَّه غائبٌ ، أو دَيْنٌ فى ذِمَّةِ إنْسانٍ ، لم يَعْتِقْ جميعُ العَبْدِ ؛ لجوازِ أن يَتْلَفَ الغائبُ ، أو يتَعذَّرَ اسْتِيفاءُ/ ١١/٢٠١ ظ
الدَّيْنِ ، فيكونَ العبدُ جَمِيعَ التَّرِكةِ ، وهو شَرِيكُ الوَرَثةِ فيها ، له ثُلُثُها ، ولهم ثُلُثاها ، فلا يجوزُ أن يَحْصُلَ على جَمِيعِها ، ولكِنَّه يَنْجُزُ[٦] عِتْقُ ثُلُثِه ، ويَبْقَى ثُلُثاه مَوْقُوفًا[٧] ؛ لأنَّ ثُلُثَه حُرٌّ على كلِّ حالٍ ، لأنَّ أسْوَأَ الأحْوالِ أنْ لا يَحْصُلَ من سائرِ المالِ شىءٌ ، فيكونَ العبدُ جَمِيعَ التَّرِكةِ ، فيَعْتِقَ ثُلُثُه ، كما لو لم يكُنْ له مالٌ سِواهُ ، [٨]وكلَّما اقْتُضِىَ[٨] من الدَّيْنِ شىءٌ ، أو حَضَرَ من الغائبِ شىءٌ ، عَتَقَ من المُدَبَّرِ قَدْرُ ثُلُثِه ، فإذا كانت قِيمَتُه مائةً ، وقَدِمَ من[٩] الغائبِ مائةٌ ، عَتَقَ ثُلُثُه الثانى ، فإذا قَدِمَتْ مائةٌ أُخْرَى ، عَتَقَ ثُلُثُه الباقى . وإن بَقِىَ له دَيْنٌ بعدَ ذلك ، أو مالٌ غائبٌ ، لم يُؤَثِّرْ بَقاؤُه ؛ لأنَّ الحاصِلَ من المالِ يُخْرِجُ المُدَبَّرَ كلَّه من

---

(١) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

(٢) فى ب زيادة : « له » .

(٣) فى م : « متى » . تحريف .

(٤ – ٤) فى م : « الثلث حتى كله » .

(٥) فى م : « وجملة ذلك » .

(٦) فى ا ، ب ، م : « يتنجز » .

(٧) فى م : « موقوفين » .

(٨ – ٨) فى الأصل : « وما أقضى » .

(٩) سقط من : الأصل .

ثُلثِه . وهذا أحدُ الوَجْهين لأصْحابِ الشافعيِّ ، ولهم وجهٌ آخرُ ، لا يَعْتِقُ منه شيءٌ ، حتى يُسْتَوْفَى من الدَّينِ شيءٌ ، أو يَقْدَمَ من الغائبِ شيءٌ ، فيَعْتِقَ من العبدِ قَدْرُ نِصْفِه ؛ لأنَّ الوَرَثةَ لم يَحْصُلْ لهم شيءٌ ، والعبدُ شَرِيكُهم ، فلا يجوزُ أن يَحْصُلَ على شيءٍ ، ما لم يَحْصُلْ لهم مِثْلاه . فإن تَلِفَ الغائبُ ، ويُئِسَ من اسْتِيفاءِ الدَّيْنِ ، عَتَقَ ثُلُثُه حِينَئِذٍ ، ومَلَكُوا ثُلُثَيْه ؛ لأنَّ العبدَ صار جميعَ التركةِ . وهذا لا يَصِحُّ ؛ لأنَّ ثُلثَ العبدِ خارِجٌ[10] من الثُّلثِ يَقِينًا ، وإنَّما الشَّكُّ فى الزِّيادةِ عليه ، وما خرَج مِن الثُّلثِ يَقِينًا ، يجبُ أن يكونَ حُرًّا يَقِينًا ، لأنَّ التَّدْبيرَ صَحِيحٌ ، ولا خِلافَ فى أنَّه يَنْفُذُ فى الثُّلثِ ، ووَقْفُ هذا الثُّلثِ عن العِتْقِ ، مع يَقِينِ حُصُولِ العِتْقِ فيه ، ووُجُودِ المُقْتَضِى له ، وعَدَمِ الفائِدةِ فى وَقْفِه ، لا مَعْنَى له ، وكَوْنُ الوَرَثةِ لم يَحْصُلْ لهم شيءٌ ، لمعنًى اخْتَصَّ بهم ، لا يُوجِبُ أن لا يَحْصُلَ له شيءٌ مع عَدَمِ ذلك المَعْنَى فيه ، ألا تَرَى أنَّه لو أبْرَأَ غَرِيمَه مِن دَيْنِه ، وهو جميعُ التَّرِكةِ ، فإنَّه يَبْرَأُ من ثُلثِه وإن[11] لم يَحْصُلْ للوَرَثةِ شيءٌ . ولو كان الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا ، فأبْرَأه منه ، بَرِئَ مِن ثُلثِه فى الحالِ ، وتأخَّرَ اسْتِيفاءُ الثُّلثَيْنِ إلى الأجَلِ[12] . ولو كان الغَرِيمُ مُعْسِرًا ، بَرِئَ مِن ثُلثِه فى الحالِ ، وتأخَّرَ الباقى إلى المَيْسَرةِ . ولأنَّ تأْخِيرَ عِتْقِ الثُّلثِ لا فائِدةَ للوَرَثةِ فيه ، ويُفَوِّتُ نَفْعَه للمُدَبَّرِ ، فيَنْبَغِى أن لا يَثْبُتَ . فإذا ثَبَتَ هذا ، فإنَّ العبدَ إذا عَتَقَ كلُّه ، بقُدُومِ الغائبِ ، /أو اسْتِيفاءِ الدَّيْنِ ، تَبَيَّنَّا أنَّه كان حُرًّا حينَ المَوْتِ ، فيكونُ كَسْبُه له ؛ لأنَّه إنَّما عَتَقَ بالتَّدْبيرِ ، ووُجُودِ الشَّرْطِ الذى عَلَّقَ عليه السَّيِّدُ حُرِّيَّته ، وهو الموتُ ، وإنَّما وقَفْناه للشَّكِّ فى خُرُوجِه مِن الثُّلثِ ، فإذا زال الشَّكُّ ، تَبَيَّنَّا أنَّه كان حاصِلًا قبلَ زَوالِ الشَّكِّ . وإن تَلِفَ المالُ ، تَبَيَّنَّا أنَّه كان ثُلثاهُ رَقِيقًا ، ولم يَعْتِقْ منه سِوَى ثُلثِه . وإن تَلِفَ بعضُ المالِ ، رَقَّ من المُدَبَّرِ ما زاد على قَدْرِ ثُلثِ الحاصِلِ من المالِ . ١١/٢٠٢و

**فصل** : وإن كان المُدَبَّرُ عَبْدَيْنِ ، وله دَيْنٌ ، يَخْرُجانِ من ثُلثِ المالِ ، على تَقْدِيرِ حُصُولِه ، أقْرَعْنا بينهما ، فيَعْتِقُ ممَّن تَخْرُجُ له القُرْعةُ قَدْرُ ثُلثِهما ، وكان باقِيه والعبدُ الآخَرُ مَوْقُوفًا ، فإذا اسْتُوفِىَ من الدَّيْنِ شيءٌ ، كُمِّلَ من عِتْقِ مَنْ وقَعتْ له القُرْعةُ قَدْرُ ثُلثِه ،

---

(١٠) فى ب : « عن » .

(١١) سقطت « إن » من : م .

(١٢) فى ب : « أجل » .

وما فَضَلَ عَتَقَ مِن الآخَرِ ، كذلك حتى يَعْتِقَا جميعًا ، أو مِقْدَارُ الثُّلثِ منهما . وإن تَعَذَّرَ اسْتِيفاءُ الدَّيْنِ ، لم يَزِدِ[13] العِتْقُ على قَدْرِ ثُلثِهما . وإن خَرَجَ الذى وقَعَتْ له القُرْعةُ مُسْتَحَقًّا ، بَطَلَ العِتْقُ فيه ، وعَتَقَ من الآخَرِ ثُلثُه .

**فصل** : وإذا دَبَّرَ عبدًا قِيمَتُه مائةٌ ، وله مائةٌ دَيْنًا ، عَتَقَ ثُلثُه ، ورَقَّ ثُلثُه ، ووَقَفَ ثُلثُه على اسْتِيفاءِ الثُّلثِ الباقى . وإذا[14] كانت له مائةٌ حاضِرَةٌ مع ذلك ، عَتَقَ من المُدَبَّرِ ثُلثاهُ ، ووقَفَ عِتْقُ[15] ثُلثِه على اسْتِيفاءِ الدَّيْنِ .

**فصل** : وإن دَبَّرَ عبدَه ، وقِيمَتُه مائةٌ ، وله ابْنانِ ، وله مائتان دَيْنًا على أحَدِهما ، عتَقَ من المُدَبَّرِ ثُلثاه ؛ لأنَّ[16] حِصَّةَ الذى[16] عليه الدَّينُ منه المُسْتَوْفَى ، ويَسْقُطُ عن الذى عليه الدَّيْنُ منه نِصْفُه ؛ لأنَّه قَدْرُ حِصَّتِه من الميراثِ ، ويَبْقَى الآخَرُ عليه مائةٌ ، كلَّما اسْتَوْفَى منها شيئًا ، عتَقَ قَدْرُ ثُلثِه . وإن كانت المائتان دَيْنًا على الابْنَيْنِ بالسَّوِيَّةِ ، عَتَقَ المُدَبَّرُ كلُّه ؛ لأنَّ كلَّ واحِدٍ منهما عليه قَدْرُ حَقِّه ، وقد حَصَلَ ذلك له[17] بسُقُوطِه[18] من ذِمَّتِه .

**فصل** : فإن دَبَّرَ عبدًا قِيمَتُه مائةٌ ، وخَلَّفَ ابْنَيْنِ ومائتَىْ دِرْهمٍ دَيْنًا له على أحدِهما ، ووَصَّى لرجلٍ بثُلثِ مالِه ، عَتَقَ من المُدَبَّرِ ثُلثُه ، وسَقَطَ عن الغَرِيمِ مائةٌ ، وكان للمُوصَى له[19] سُدسُ العبدِ ، وللابْنَيْنِ / ثُلثُه ، ويَبْقَى سُدسُ العبدِ مَوْقوفًا ؛ لأنَّ الحاصِلَ من المالِ ثُلثاهُ ، وهو العبدُ والمائةُ السَّاقِطةُ عن الغَرِيمِ ، وثُلثُ ذلك مَقْسُومٌ بين المُدَبَّرِ والوَصِىِّ نِصْفَيْنِ ، فحِصَّةُ المُدَبَّرِ منه ثُلثُه ، يَعْتِقُ فى الحالِ ، ويَبْقَى له السُّدسُ[20] مَوْقوفًا ، فكلَّما ١١/٢٠٢ظ

---

(١٣) فى الأصل : « يجز » .
(١٤) فى ا ، ب : « وإن » .
(١٥) سقط من : الأصل .
(١٦ – ١٦) فى الأصل : « حصته للذى » .
(١٧) سقط من : الأصل ، م .
(١٨) فى الأصل : « بالسقوط » .
(١٩) سقط من : الأصل ، ا .
(٢٠) فى ا ، ب : « سدس » .

اقْتُضِىَ مِن المائةِ الباقيةِ شىءٌ ، عَتَقَ من المُدَبَّرِ قَدْرُ سُدسِه ، ويكون المُسْتَوْفَى بين الابْنِ[21] والوَصِىِّ أثْلاثًا ، فإذا اسْتُوفِيَتْ كلُّها ، حَصَلَ للابنِ ثُلثاها ، وثُلثُ العبدِ[22] وهو قَدْرُ حَقِّه ، وكُمِّلَ فى المُدَبَّرِ عِتْقُ نِصْفِه ، وحَصَلَ للوَصِىِّ سُدسُ العَبدِ وثُلثُ المائةِ[22] ، وهو[23] قَدْرُ حَقِّه[23] . وإن كان الدَّيْنُ على أجْنَبِىٍّ ، لم يَعْتِقْ من المُدَبَّرِ إلَّا سُدُسُه ؛ لأنَّ الحاصِلَ من التَّرِكةِ هو العبدُ ، وثُلثُه بينَه وبينَ الوَصِىِّ الآخرِ ، وللوَصِىِّ سُدسُه ، ولكلِّ ابنٍ سُدسُه ، ويَبْقَى ثُلثُه مَوْقوفًا ، فكلَّما اقْتُضِىَ[24] من الدَّينِ شىءٌ ، عتَقَ من المُدَبَّرِ قَدْرُ سُدسِه ، وكان المُسْتَوْفَى بينَ الابْنَيْنِ والوَصِىِّ أسْداسًا ؛ للوَصِىِّ سُدسُه ، ولهما خمسةُ أسْداسِه ، فيَحْصُلُ لكلِّ واحدٍ نِصْفُ المائةِ وثُلثُها وسُدسُ العَبْدِ ، وهو قَدْرُ حَقِّه ، ويَحْصُلُ للوَصِىِّ سُدسُ المائتَيْنِ وسُدسُ العَبْدِ ، وهو قَدْرُ حَقِّه ، ويَعْتِقُ من المُدَبَّرِ نِصْفُه ، وهو قَدْرُ حَقِّه .

**١٩٧٦** ـ مسألة ؛ قال : ( **وَإِذَا دَبَّرَ قَبْلَ الْبُلُوغِ كَانَ تَدْبِيرُهُ جَائِزًا ، إِذَا كَانَ لَهُ عَشْرُ سِنِينَ فَصَاعِدًا ، وكَانَ يَعْرِفُ التَّدْبِيرَ . وَمَا قُلْتُهُ فِى الرَّجُلِ ، فَالْمَرْأَةُ مِثْلُهُ ، إِذَا كَانَ لَهَا تِسْعُ سِنِينَ فَصَاعِدًا** )

وجملتُه أنَّ تَدْبيرَ الصَّبىِّ المُمَيِّزِ ، ووَصِيَّته ، جائزةٌ . وهو[1] إحْدَى الرِّوايتَيْنِ عن مالكٍ ، وأحدُ قَوْلَىِ الشَّافِعىِّ . قال بعضُ أصحابِه : هو أصَحُّ قَوْلَيْه . ورُوِىَ ذلك عن عمرَ ، وشُرَيْحٍ ، وعبدِ اللهِ بن عُتْبَةَ . وقال الحسنُ ، وأبو حنيفةَ : لا يَصِحُّ تَدْبيرُه ، كالمَجْنُونِ[2] . وهو الرِّوايةُ الثانيةُ عن مالكٍ ، والقولُ الثانى للشَّافعىِّ ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ إعْتاقُه ، فلم يَصِحَّ تَدْبيرُه ، كالمجنونِ . ولَنا ، ما رَوَى سعيدٌ[3] ، عن هُشَيْمٍ ، عن يحيى[4]

---

(٢١) فى م : « الابنين » .
(٢٢ ـ ٢٢) سقط من : الأصل ، ب .
(٢٣ ـ ٢٣) فى الأصل : « وقدر حصته » .
(٢٤) فى الأصل : « أقضى » .
(١) فى م : « وهذا » .
(٢) سقط من : الأصل ، ا ، ب .
(٣) فى : باب وصية الصبى ، من كتاب الوصايا . السنن ١/١٢٦ ، ١٢٧ .
وتقدم تخريجه عند مالك والبيهقى ، فى : ٨/٥٠٩ .
(٤) فى ب ، م زيادة : « عن » .

ابنِ سعيدٍ ، عن أبي بكرِ بن محمدٍ ، أنَّ غُلامًا من الأنْصارِ أوْصَى لأخْوالٍ له من غسّانَ ، بأرْضٍ يُقالُ لها : بئرُ جُشَمٍ[5] ، قُوِّمَتْ بثلاثينَ ألْفًا ، فرُفِعَ ذلك إلى عمرَ بن الخطّابِ ، فأجازَ الوَصِيَّةَ . قال يحيى بن سعيدٍ : وكان الغلامُ ابنَ عَشْرِ سِنِينَ ، أو اثْنَتَىْ عَشرةَ سنةً .

١١/٢٠٣و ورُوِىَ أن قَوْمًا سألُوا / عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه ، عن غُلامٍ من غَسَّانَ يافعٍ ، وَصَّى لبِنْتِ عَمِّه ، فأجاز عمرُ وَصِيَّتَه[6] . ولم نَعْرِفْ له مُخالِفًا ، ولأنَّ صِحّةَ وَصِيَّتِه وتَدْبيرِه أحَظُّ له بيَقِينٍ ، لأنَّه ما دام باقِيًا لا يَلْزَمُه ، فإذا مات كان ذلك صِلَةً وأجْرًا ، فصَحَّ ، كوَصِيَّةِ المَحْجُورِ عليه لِسَفَهٍ ، ويُخالِفُ العِتْقَ ، لأنَّ فيه تَفْوِيتَ مالِه عليه فى حياتِه ووَقْتِ حاجَتِه . فأمَّا تَقْيِيدُ من يَصِحُّ تدبيرُه بمَنْ له عَشْرُ سِنِينَ[7] ؛ فلِقَوْلِ النَّبِىِّ ﷺ : « اضْرِبُوهُم عَلَيْها لِعَشْرٍ ، وفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِى الْمَضَاجِعِ »[8] . وهو الذى ورَدَ فيه الخبرُ عن عمرَ ، رَضِىَ اللهُ عنه . واعْتَبَرَ المرأةَ بتِسْعٍ ؛ لقولِ عائشةَ ، رَضِىَ اللهُ عنها : إذا بَلَغَتِ الجاريةُ تِسْعَ سِنِينَ ، فهى امرأةٌ . ويُرْوَى ذلك عن النَّبِىِّ ﷺ مَرْفُوعًا[9] . ولأنَّه السِّنُّ الذى يُمْكِنُ[10] بلُوغُها فيه ، ويتَعلَّقُ بها[11] أحكامٌ سِوَى ذلك .

**فصل** : ويَصِحُّ منه الرُّجُوعُ ، إن قُلْنا بصِحَّةِ الرجوعِ من المُكَلَّفِ ؛ لأنَّ مَنْ صَحّتْ وَصِيَّتُه ، صَحَّ رُجُوعُه ، كالمُكَلَّفِ . وإن أراد بَيْعَ المُدَبَّرِ ، قام وَلِيُّه فى بَيْعِه مَقامَه . وإن أَذِنَ له وَلِيُّه فى بَيْعِه ، فباعَه ، صَحَّ منه .

**فصل** : ويَصِحُّ تَدْبِيرُ المَحْجورِ عليه لِسَفَهٍ ، ووَصِيَّتُه ؛ لما ذكَرْنا فى الصَّبِىِّ . ولا تَصِحُّ وَصِيَّةُ المجْنونِ ، ولا تَدْبِيرُه ؛ لأنَّه لا يَصِحُّ شىءٌ من تَصَرُّفاتِه . وإن كان يُجَنُّ يومًا ، ويُفِيقُ يومًا ، صَحَّ تَدْبِيرُه فى إفاقَتِه .

---

(٥) فى م : « جثم » .
(٦) تقدم تخريجه ، فى : ٨/٥٠٩ .
(٧) سقط من : ا ، م .
(٨) تقدم تخريجه ، فى : ٢/٣٥٠ .
(٩) تقدم تخريجه ، فى : ٩/٤٠٤ .
(١٠) فى الأصل : « يكون » .
(١١) فى م : « وبه » .

**فصل** : ويَصِحُّ تَدْبِيرُ الكافرِ ؛ذِمِّيًّا كان أو حَرْبِيًّا ، فى دارِ الإسْلامِ ودارِ الحَرْبِ ؛ لأنَّ له مِلْكًا صَحِيحًا ، فيَصِحُّ[12] تصرُّفُه فيه ، كالمسلمِ . فإن قيلَ : لو كان مِلْكُه صَحِيحًا ، لم يَمْلِكْ عليه بغيرِ اخْتيارِه . قُلْنا : هذا لا يُنافِى المِلْكَ ، بدليلِ أنَّه يَمْلِكُ فى النِّكاحِ ، ويَمْلِكُ زوجَتَه عليه بغيرِ اخْتيارِه ، ومَنْ عليه الدَّيْنُ إذا امْتَنَعَ من قَضائِه ، أُخِذَ من مالِه بقَدْرِ ما عليه بغيرِ اخْتِيارِه ، وحُكْمُ تَدْبِيرِه[13] حُكْمُ تَدْبيرِ المسلمِ ، على ما ذكَرْنا[14] . فإن أسْلَمَ مُدَبَّرُ الكافرِ ، أُمِرَ بإزالةِ مِلْكِه عنه ، وأُجْبرَ عليه ، لئلَّا يَبْقَى الكافِرُ مالِكًا لِمُسلمٍ[15] ، كغيرِ المُدَبَّرِ . ويَحْتَمِلُ أن يُتْرَكَ فى يَدِ عَدْلٍ ، ويُنْفِقَ عليه مِن كَسْبِه ، فإن لم
٢٠٣/١١ ظ يكُنْ له كَسْبٌ ، / أُجْبِرَ سَيِّدُه[16] على الإنْفاقِ[16] عليه . وبهذا قال أبو حنيفةَ ، والشافعيُّ فى أحدِ قوْلَيْه ، بناءً على أنَّ بَيْعَ المُدَبَّرِ غيرُ جائزٍ ، ولأنَّ فى بَيْعِه إبطالَ سَبَبِ العِتْقِ ، وإزالةَ غَرَضِيَّتِه ، فكان إبْقاؤُه أصْلَحَ ، فتعَيَّنَ ، كأُمِّ الوَلَدِ . فإن قُلْنا ببَيْعِه ، فباعَه ، بَطَلَ تَدْبيرُه . وإن قُلْنا : يُتْرَكُ فى يَدِ عَدْلٍ . فإنَّه يَسْتَنِيبُ مَنْ يتوَلَّى اسْتِعْمالَه واسْتِكْسابَه ، ويُنْفِقُ عليه من كَسْبِه ، وما فَضَلَ فلِسَيِّدِه ، وإن لم يَفِ بنَفَقَتِه ، فالباقِى على سَيِّدِه . وإن اتَّفَقَ هو وسَيِّدُه على المُخَارَجةِ ، جاز ، ويُنْفِقُ على نفسِه ممَّا فَضَلَ من كَسْبِه ، فإذا مات سَيِّدُه ، عَتَقَ إن خَرَجَ من الثُّلثِ ، وإلَّا عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلثِ ، وبيعَ الباقِى على الوَرَثةِ إن كانوا كُفَّارًا . وإن أسْلَمُوا بعدَ الموتِ ، تُرِكَ . وإن رَجَعَ سَيِّدُه فى تَدْبِيرِه ، وقُلْنا بصِحَّةِ[17] الرُّجوعِ ، بِيعَ عليه . وإن كان المُدَبَّرُ لِمُسْتَأْمِنٍ[18] ، وأراد أن يَرْجِعَ به إلى دارِ الحَرْبِ ، ولم يكُنْ أسْلَمَ ، لم يُمْنَعْ مِن ذلك ، وإن كان قد أسْلَمَ ، مُنِعَ منه ؛ لأنَّنا نَحُولُ بينَه وبينَه فى دارِ الإسْلامِ ، فأوْلَى أن يُمْنَعَ من التَّمَكُّنِ[19] به فى دارِ الحَرْبِ .

---

(١٢) فى ب ، م : « فصح » .

(١٣) فى الأصل : « بتدبيره » .

(١٤) فى ا ، ب : « ذكرناه » .

(١٥) فى ا : « المسلم » ، وفى ب ، م : « للمسلم » .

(١٦ – ١٦) فى الأصل : « بالإنفاق » .

(١٧) فى ب : « يصح » .

(١٨) فى الأصل : « لمسلمين » . وفى م : « كمستأمن » .

(١٩) فى الأصل : « التمكين » .

**١٩٧٧ ـ مسألة ؛ قال : ( وإذا قتَلَ المُدبَّرُ سَيِّدَهُ ، بَطَلَ تَدْبِيرُهُ )**

إنَّما بَطَلَ[١] تَدْبِيرُه بقَتْلِه سَيِّدَه لمَعْنَيَيْنِ ؛ أحدُهما ، أنَّه قَصَدَ اسْتِعْجالَ العِتْقِ بالقَتْلِ المُحَرَّمِ ، فعُوقِبَ بنَقِيضِ قَصْدِه ، وهو إبْطالُ التَّدْبِيرِ ، كمَنْعِ المِيراثِ بقَتْلِ المَوْرُوثِ ، ولأنَّ العِتْقَ فائِدَةٌ تَحْصُلُ بالموتِ ، فتَنْتَفِي بالقَتْلِ ، كالإِرْثِ والوَصِيَّةِ . والثانى ، أنَّ التَّدْبِيرَ وَصِيَّةٌ ، فتَبْطُلُ بالقَتْلِ ، كالوَصِيَّةِ بالمالِ . ولا يَلْزَمُ على هذا عِتْقُ أُمِّ الوَلَدِ ؛ لكَوْنِه[٢] آكَدَ ، فإنَّها صارتْ بالاسْتِيلادِ بحالٍ لا يُمْكِنُ نَقْلُ المِلْكِ فيها بحالٍ ، ولذلك لم يَجُزْ بَيْعُها ، ولا هِبَتُها ، ولا رَهْنُها ، ولا الرُّجوعُ عن ذلك بالقَوْلِ ، ولا غيرِه ، والإِرْثُ نَوْعٌ من النَّقْلِ ، فلو لم تَعْتِقْ [٣]بمَوْتِ سَيِّدِها[٣] لانْتَقَلَ المِلْكُ فيها إلى الوارِثِ ، ولا سَبِيلَ إليه ، بخلافِ المُدَبَّرِ ، ولأنَّ سَبَبَ حُرِّيَّةِ أُمِّ الوَلَدِ الفِعْلُ والبَعْضِيَّةُ التى حَصَلَتْ بينها وبينَ سَيِّدِها بوَاسِطَةِ وَلَدِها ، وهذا آكَدُ من القَولِ ، ولهذا انْعَقَدَ اسْتِيلادُ المَجْنُونِ ، ولم يَنْفُذْ إعْتاقُه ولا
٢٠٤/١١ و تَدْبِيرُه ، وسَرَى حُكْمُ اسْتِيلادِ المُعْسِرِ إلى نَصِيبِ شَرِيكِه ، بخلافِ / الإِعْتاقِ ، وعَتَقَتْ من رأسِ المالِ ، والتَّدْبِيرُ لا يَنْفُذُ إلَّا فى الثُّلُثِ ، ولا يَمْلِكُ الغُرَماءُ إبْطالَ عِتْقِها وإنْ كان سَيِّدُها مُفْلِسًا ، بخلافِ المُدَبَّرِ ، ولا يَلْزَمُ من الحُكْمِ فى مَوْضِعٍ ، تأكُّدُ الحكمُ فيما دُونَه ، كما لم يَلْزَمْ إلْحاقُه به فى هذه المَواضِعِ التى افْتَرَقا فيها . إذا ثَبَتَ هذا ، فلا فَرْقَ بين كَوْنِ القَتْلِ عَمْدًا ، أو خطأً ، كما لا فَرْقَ بينَ ذلك فى حِرْمانِ الإِرْثِ ، وإبْطالِ وَصِيَّةِ القاتِلِ .

**فصل** : فأمَّا سائرُ جِناياتِه ، غيرَ قَتْلِ سَيِّدِه ، فلا تُبْطِلُ تَدْبِيرَه ، لكنْ إنْ كانت جِنايةً مُوجِبةً للمالِ ، أو مُوجِبةً للقِصاصِ ، فعَفَا الوَلِيُّ إلى مالٍ ، تعَلَّقَ المالُ برَقَبتِه ، فمن جَوَّزَ بَيْعَه ، جَعَلَ سَيِّدَه بالْخِيارِ بينَ تَسْلِيمِه فيُباعُ فى الجِنايةِ ، وبينَ فِدائِه ، فإنْ سَلَّمه فى الجنايةِ فبِيعَ فيها ، بَطَلَ تَدْبِيرُه ، وإن عاد إلى سَيِّدِه ، عاد تَدْبِيرُه ، وإن اختارَ فِداءَه ، وفَدَاهُ بما يُفْدَى به العَبْدُ ، فهو مُدَبَّرٌ بحالِه . ومَن لم يُجِزْ بَيْعَه ، عَيَّنَ فِداءَه على سَيِّدِه ، كأُمِّ الوَلَدِ . وإن كانت الجِنايةُ مُوجِبةً للقِصاصِ ، فاقْتُصَّ منه فى النَّفْسِ ، بَطَلَ تَدْبِيرُه ، وإن اقْتُصَّ منه

---

(١) فى ب ، م : « يبطل » .

(٢) فى الأصل : « لأنه » .

(٣ – ٣) سقط من : الأصل ، ا ، ب .

فى الطَّرَفِ ، فهو مُدَبَّرٌ بحالِه . وإذا مات سَيِّدُه بعدَ جنايتِه ، وقبلَ استِيفائِها ، عَتَقَ ، على كلِّ حالٍ ، سَواءٌ كانت مُوجِبةً للمالِ أو القِصاصِ ؛ لأنَّ صِفَةَ العِتْقِ وُجِدَتْ(٤) فيه ، فأشْبَهَ ما لو باشَرَه به . فإن(٤) كان الواجبُ قِصاصًا ، استُوفِىَ ، سَواءٌ كانت جنايَتُه على عبدٍ أو حُرٍّ ؛ لأنَّ القِصاصَ قد استَقَرَّ وُجُوبُه عليه فى حالِ رِقِّه ، فلا يَسْقُطُ بحُدُوثِ الحُرِّيَّةِ فيه . وإن كان الواجبُ عليه مالًا فى رَقَبَتِه ، فُدِىَ بأقلِّ الأمْرَيْنِ ؛ من قِيمَتِه ، أو أرْشِ جنَايَتِه . وإن جُنِىَ على المُدَبَّرِ ، فأرْشُ الجنايةِ لسَيِّدِه ؛ فإن كانت الجَنايةُ على نَفْسِه ، وجَبَتْ قِيمَتُه لسَيِّدِه ، وبَطَلَ التَّدْبيرُ بهَلاكِه . فإن قيل : فهَلَّا جعَلْتُم قيمَتَه قائمةً مَقامَه ، كالعبدِ المَرْهُونِ والمَوْقُوفِ (٥إذا جُنِىَ عليه٥) ؟ قُلْنا : الفَرْقُ بينهما من ثلاثةِ أوْجُهٍ ؛ أحدها ، أنَّ (٦كلَّ واحدٍ من الوَقْفِ٦) والرَّهْنِ لازِمٌ ، فتعَلَّقَ الحَقُّ ببَدَلِه ، والتَّدْبيرُ غيرُ
٢٠٤/١١ ظ لازمٍ ؛ لأنَّه يُمْكِنُ إبْطالُه بالبَيْعِ وغيرِه ، فلم يتَعَلَّقِ الحَقُّ ببَدَلِه . الثانى ، / أنَّ الحَقَّ فى التَّدْبيرِ للمُدَبَّرِ ، فبَطَلَ حَقُّه بفَواتِ مُسْتَحِقِّه ، والبَدَلُ لا يَقومُ مَقامَه فى الاسْتِحْقاقِ ، والحَقُّ (٧فى الوَقْفِ للمَوْقُوفِ عليه ، وفى الرَّهْنِ للمُرْتَهِنِ ، وهو باقٍ ، فيَثْبُتُ حَقُّه فى بَدَلِ مَحَلِّ حَقِّه٧) . الثالث ، أنَّ المُدَبَّرَ إنَّما ثَبَتَ حَقُّه بوُجُودِ مَوْتِ سَيِّدِه ، فإذا هَلَكَ قبلَ سَيِّدِه ، فقد هَلَكَ قبلَ ثُبوتِ الحَقِّ له ، فلم يَكُنْ له بَدَلٌ ، بخِلافِ الرَّهْنِ والوَقْفِ ، فإنَّ الحَقَّ ثابتٌ فيهما ، فقام بَدَلُهما مَقامَهما ، وبينَ الرَّهْنِ والمُدَبَّرِ فَرْقٌ رابعٌ ، وهو أنَّ الواجِبَ القِيمةُ ، ولا يُمْكِنُ وجودُ(٨) التَّدْبيرِ فيها ، ولا قِيامُها مَقامَ المُدَبَّرِ فيه ، وإن أخَذَ عبدًا مَكانَه ، فليس هو البَدَلَ ، إنَّما هو بَدَلُ القِيمةِ ، بخِلافِ الرَّهْنِ ؛ فإنَّ القِيمةَ يجوزُ أن تكونَ رَهْنًا ، فإن قِيلَ : فهذا يَلْزَمُ عليه المَوْقُوفُ ، فإنَّه إذا قُتِلَ ، أُخِذَتْ قِيمَتُه ، فاشْتُرِىَ بها عبدٌ يكونُ وَقْفًا مكانَه . قُلْنا : قد حَصَلَ الفَرْقُ بين المُدَبَّرِ والرَّهْنِ من الوُجُوهِ

---

(٤) سقط من : الأصل .
(٥ – ٥) سقط من : الأصل ، ا ، ب .
(٦ – ٦) سقط من : الأصل .
(٧ – ٧) سقط من : الأصل ، ثم جاء بعد قوله : « فراق اربع وهو » . الآتى ، اضطراب فى النسخة .
(٨) فى الأصل : « وجوب » .

الثَّلاثةِ ، وكَوْنُه لا يَحْصُلُ الفَرْقُ بينَه وبينَ الوَقْفِ مِن هذا الوَجْهِ ، لا يَمْنَعُ أن يَحْصُلَ الفَرْقُ بينَه وبينَ الرَّهْنِ به .

**فصل** : وإذا دَبَّرَ السَّيِّدُ عبدَه ، ثم كاتَبَه ، جازَ . نَصَّ عليه أحمدُ . وهذا قولُ ابنِ مسعودٍ[9] ، وأبي هُرَيْرَةَ ، والحسنِ . ولَفْظُ حديثِ أبي هُرَيْـرَةَ ، عن مُجاهِدٍ ، قال : دَبَّرَتِ امرأةٌ من قُرَيشٍ خادِمًا لها ، ثم أرادتْ أن تُكاتِبَه ، [10]قال : فكنتُ الرَّسولَ إلى أبي هُرَيْرَةَ ، فقال : كاتِبِيه ، فإن أَدَّى كِتابتَه[10] فذاك ، وإن حَدَثَ بك حَدَثٌ ، عَتَقَ . قال : وأُراهُ قال : على[11] ما كان عليه له[12] . ولأنَّ التَّدْبيرَ إن كان عِتْقًا بصِفَةٍ ، لم يَمْنَع الكِتابةَ ، كالذى عَلَّقَ عِتْقَه بدُخولِ الدارِ ، وإن كان وَصِيَّةً ، لم يَمْنَعْها ، كما لو وَصَّى بعِتْقِه ثم كاتَبَه ، ولأنَّ التَّدْبيرَ والكِتابةَ سَبَبانِ للعِتْقِ ، فلم يَمْنَعْ أحَدُهما الآخَرَ ، كتَدْبيرِ المُكاتَبِ . وذكر القاضى أنَّ التَّدْبيرَ يَبْطُلُ بالكِتابةِ ، إذا قُلْنا : هو وَصِيَّةٌ . كما لو وَصَّى به لرجلٍ ثم كاتَبَه . وهذا يُخالِفُ[13] ظاهِرَ كلامِ أحمدَ ، وهو غيرُ صحيحٍ فى نَفْسِه . ويُفارِقُ/ التَّدْبيرُ الوَصِيَّةَ به لرجلٍ ؛ لأنَّ مَقْصُودَ الكِتابةِ والتَّدْبيرِ لا يَتَنافيانِ ، إذْ[14] كان المقصودُ منهما جميعًا العِتْقَ ، فإذا اجْتَمَعا ، كان آكَدَ لحُصُولِـه[15] ، فإنَّـه إذا فات عِتْقُـه مِن أحَدِهما ، حَصَلَ بالآخَرِ ، وأيُّهما وُجِدَ قبلَ صاحِبِه ، حَصَلَ العِتْقُ به ، ومَقْصُودُ الوَصِيَّةِ به[16] والكِتابةِ[17] يَتَنافيانِ ؛ لأنَّ الكِتابةَ تُرادُ لِلعِتْقِ ، والوَصِيَّةَ تُرادُ لحُصُولِ المِلْكِ فيه ١١/٢٠٥و

---

(٩) أخرجه ابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يكاتب مدبره ... ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٣٧٦/٦ .

(١٠ – ١٠) سقط من : ا .

(١١) سقط من : ا .

(١٢) أخرجه البيهقى ، فى : باب المدبر يجنى ... ، من كتاب المدبر . السنن الكبرى ٣١٤/١٠ . وابن أبى شيبة ، فى : باب فى الرجل يكاتب مدبره ... ، من كتاب البيوع والأقضية . المصنف ٤٧٥/٦ .

(١٣) فى الأصل : « بخلاف » .

(١٤) فى الأصل : « إذا » .

(١٥) فى الأصل ، ا ، ب : « بحصوله » .

(١٦) سقط من : الأصل ، ب .

(١٧) سقط من : م .

للمُوصَى له ، ولا يَجْتَمِعانِ . إذا ثبَت هذا ، فإنَّه إن أَدَّى فى حَياةِ السَّيِّدِ ، صار حُرًّا بالكتابةِ ، وبَطَلَ التَّدْبيرُ ، وإنْ مات السَّيِّدُ قبلَ الأداءِ ، عَتَقَ بالتَّدْبيرِ إن خَرَجَ من الثُّلثِ ، وبَطَلَتِ الكِتابةُ ، وإن لم يَخْرُجْ من الثُّلثِ ، عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلثِ ، وسَقَطَ (18) من الكِتابةِ بقَدْرِ ما عَتَقَ ، وكان على الكِتابةِ فيما بَقِىَ . وإن أدَّى البعضَ ، ثم مات سَيِّدُه ، عَتَقَ كلُّه ، وسَقَطَ باقى الكِتابةِ إنْ خَرَجَ من الثُّلثِ ، وإن لم يَخْرُجْ من الثُّلثِ ، عَتَقَ منه بقَدْرِ الثُّلثِ ، وسَقَطَ (18) ممَّا (19) بَقِىَ من الكِتابةِ بقَدْرِ ثُلثِ المالِ ، وأدَّى ما بَقِىَ .

---

(18 - 18) سقط من : ب . نقل نظر .

(19) فى ب : « ما » .